

# نطاق الضبطية القضائية



المستشار الدكتور

**حسام محمد سامي جابر**

رئيس محكمة الاستئناف

دار شقات للنشر والبرمجيات

مصر



دار الكتب القانونية

مصر



# نطاق الضبطية القضائية

المستشار الدكتور  
حسام محمد سامى جابر  
رئيس محكمة الاستئناف

دارشقات للنشر والبرمجيات  
مصر

دار الكتب القانونية  
مصر

سنة النشر

2011

رقم الإيداع

17783

التقديم الدولي I.S.B.N

6 - 369 - 386 - 977 - 978



## دار الكتب القانونية

الفرع الرئيسى :

مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات 24 شارع عدلى يكن  
ت : 0020402224682 فاكس : 0020402220395  
معمول : 0020123161984 0020105020737

الفروع :

القاهرة - 38 شارع عبد الطالق ثروت - الدور الثالث  
ت : 0020223911044 فاكس : 0020223958860  
معمول : 0020122212067 0020103474690

المطابع :

مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات 24 شارع عدلى يكن  
ت : 0020402227367 فاكس : 0020402220395

Website : www.darshatat.com

E-Mail : info@darshatat.com

## جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الأدبية والفكرية محفوظة ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنفيذ الكتاب كاملاً أو مجزئاً أو تسجيله على شرائط أو أحزمة إسطوانات كمبيوترية أو برمجته على إسطوانات ضوئية إلا بموافقة المؤلف والنشر خطياً.

### EXCLUSIVE RIGHTS BY THE AUTHOR

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the author and the publisher.

### DROITS EXCLUSIFS A L'AUTEUR

Aucune partie de cette publication mai être traduit, reproduit, distribué dans tout ou par des moyens de fournis, ou stockées dans une base de données ou de récupération de système sans l'autorisation écrite préalable de l'auteur ou l'éditeur .

## اسم الكتاب

## نطاق الضبطية القضائية

المستشار الدكتور

حسام محمد سامى جابر

رئيس محكمة الاستئناف

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ مَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا ﴾

صدق الله العظيم



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## مقدمة

لقد عانت العديد من البلدان من طغيان السلطة الحاكمة وسلبها لحريات المحكومين وإنتهاكها لحرمتهم، مما أثار حفيظة المحكومين ودفعهم إلى التمر على هذه الأوضاع الظالمة والثورة عليها، والاطاحة بالسلطة الحاكمة لاسترداد حرياتهم المسلوبة وحقوقهم المغتصبة. وترتبط على ذلك عنى إعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789 بتضمنين وثيقته نصا فى مادته السابعة يقضى بأنه "لا يمكن إتهام أى شخص أو القبض عليه أو حبسه إلا فى الأحوال المبينة قانونا وبالوسائل المقررة فيه". وعلى أثر ذلك حرصت أغلب الدساتير المعاصرة على ترسيخ هذا المعنى. وذلك لإقامة حياة إجتماعية كريمة، تقوم على التوازن بين عدل الحاكمين وطمأنينة المحكومين. وذلك على هدى ما جاءت به أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، إذ قال الله تعالى فى محكم آياته ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلَوْا أَوْ نَعَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ) ( النساء 135 ). وقال ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نْ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ) ( المائدة 8 ) .

وعلى ضوء هذه الأحكام درجت الشرائع الاجرائية المعاصرة على تنظيم القواعد التى يتعين على السلطات العامة الالتزام بمقتضاها لحماية الحقوق والحريات العامة المكفولة للأفراد، وذلك لاستقرار الحياة الاجتماعية وتوفير الطمأنينة وتأكيد الثقة بين الحاكم والمحكومين. ومن ثم يتعين على كل سلطة أولاها القانون إختصاصاً معيناً أن تلتزم بالقواعد المنظمة لهذا الاختصاص، والا تتجاوزها حتى تتأى إجراءاتها عن شائبه البطلان، ويضمن كل فرد فى المجتمع على احترام حقوقه

وحرياته فى ضوء الشرعية الاجرائية، وبالتالي تنهض الثقة الواجبة بين المحكومين والحكام .

غير أنه مع تطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية وتعاظم إحصائية الجرائم فى عالمنا المعاصر. ويدافع الحرص على أداء الواجب قد يندفع بعض رجال الضبط القضائى الى إثبات بعض الإجراءات التى تخرج عن نطاق ولجهم الوظيفى للكشف عن الجرائم وضبط مرتكبيها للقصاص منهم لتحقيق الطمأنينة، وإرساء مبادئ العدالة فى المجتمع. بيد أن هذه الإجراءات - بالرغم من نبل الباعث عليها - تكون مشوبه بالبطلان يستطيل هذا البطلان الى كافة الالة التى تولدت عنها، حتى ولو كانت صادقة. وذلك لتعارضها والقواعد الإجرائية التى جاء بها التشريع الإجرائى، الذى حرص على تنظيم الإجراءات المنوطة بكل سلطة عامه داخل الدولة، ورتب على تجلوز أى سلطة لإختصاصاتها المخولة اليها بطلان ما تتخذه من إجراءات، والقول بغير ذلك يؤدى إلى شيوع الفوضى، وتقضى الإضطراب داخل المجتمع ، وتسريب الثقة والطمأنينة من نفوس الافراد .

وترتبيا على ما تقدم، فلقد حرص المشرع الإجرائى المصرى على تحديد نطاق إختصاص كل من سلطة الضبط القضائى وسلطة التحقيق، وذلك لإستقرار النظام القانونى وتحقيق التوازن الإجتماعى بين الافراد والسلطة الحاكمة، وحظر على سلطة الضبط القضائى تجاوز حدود ما أنيط بها من إختصاص قانونى. مستهفا من ذلك حماية الحريات العامة التى بسط عليها الدستور والقانون حمايتهما. فكان مناط هذه الدراسة يدور حول إبراز حدود السلطة المخولة لرجال الضبط القضائى سواء بصفه أصلية أو بصفه إستثنائية، حتى لايقوم ثمة خلط أو لبس يمكن أن يثور بين الاختصاص المنوط بهم والاختصاص المخول لأى سلطة عامة أخرى. وذلك حتى تتأى أعمالهم عن مواطن البطلان. ويمكن لسلطة الحكم للتحويل على الالة التى تولدت عن أجراءاتهم عند قضائها بالإدانة .



فهذه الدراسة تقتضى التعرض لموضوعين رئيسيين :

**أولهما الإستدلال :** وهى الأعمال المنوطة بمأمورى الضبط القضائى بصفة أصلية، ولقد عنى المشرع الإجرائى بإيراد صور لهذه الأعمال بموجب المواد 21، 24 ، 29 من قانون الإجراءات الجنائية. غير انه يتعين على مأمورى الضبط القضائى الإلتزام بالقواعد المنظمة لمباشرة هذه الأعمال حتى تنتج أثارها من الناحية القانونية، وأخضع هذه الأعمال لرقابة النيابة العامة وإشرافها، وخول هذه الأخيرة سلطة التصرف فيها. بوصفها السلطة المهيمنة على أعمال الإستدلال، سواء بالتقرير بعدم السير فى الإجراءات وحفظ الأوراق أو إحالتها الى المحكمة المختصة أو البدء فى تحقيق ابتدائى. ويسوقفا هذا الموضوع الى تبيان التفرقة بين أعمال الإستدلال وما يختلط بها من أعمال أخرى قد يلجا اليها بعض رجال الضبط القضائى لضبط الجناه متلبسين بجرائمهم لتقديمهم الى العدالة كالتحريض على الجريمة. ولقد أثار النشاط التحريضى التابع عن رجال الضبط القضائى الكثير من الجدل الفقهي والقضائى حول مشروعية هذا النشاط ، ومدى شرعيته الإجرائية، ومدى تأثيره على المسؤولية الجنائية لكل من المحرض الصورى و المحرض .

أما الموضوع الثانى من هذه الدراسة فإنه يتناول أعمال مأمورى الضبط القضائى بصفة استثنائية وهى أعمال التحقيق ، وتلك المنوطة أصلا بالنيابة العامة لو قاضى التحقيق ، غير أن المشرع الإجرائى - لضرورة عملية - أناط بمأمورى الضبط القضائى القيام ببعض أعمال التحقيق مستهدفا من ذلك أعلاء المصلحة العامة، وسرعة التحفظ على أدلة الجريمة، وتعقب الجناة فأجاز لهم القيام بهذه الأعمال فى حالتين :

**أولهما : التلبس .** ولقد حدد المشرع الإجرائى الحالات التى تكون فيها الجريمة متلبسا بها، والضوابط التى يتعين على مأمورى الضبط الإلتزام بها لشرعية معابنته حالة التلبس، والآثار التى تترتب على معابنتها من قبض وتفتيش وضبط لأدلة الجريمة .

**وثانيهما : النذب .** إذ أجاز المشرع الإجرائى لسلطة التحقيق تفويض مأمورى الضبط القضائى لمباشرة إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق، غير أنه يتعين إيراد الأحكام المنظمة لإجراءات النذب، والضوابط المفروضة على كل من الناذب والمندوب، وصولاً إلى صحة الاجراء محل النذب ، وشرعية الدليل الذى تولد عنه.

### **تقسيم**

تتطلب هذه الدراسة تقسيمها الى بابين :

#### **الباب الأول : الإستدلال**

وينبسط هذا الباب الى فصلين نتناول فى الفصل الأول احكام الإستدلال .  
ونستعرض فى الفصل الثانى الإستدلال والتحريض على الجريمة .

#### **الباب الثانى : التحقيق**

ويضم هذا الباب موضوعين ، ونخصص لكل منهما فصل مستقل إذ نعرض فى الفصل الأول للتبليس . فى الفصل الثانى للنذب .

## الباب الأول الاستدلال

### تمهيد

الاستدلال بعد المرحلة الأولية والتمهيدية لتحريك الدعوى الجنائية، ويعنى تجميع المعلومات والإيضاحات اللازمة عن الجريمة التى وقعت، وتستهدف هذه المرحلة إحاطة سلطة التحقيق بكافة الظروف والملابسات التى صاحبت الجريمة، وشخص مرتكبها أو لذى لحاطت به الشبهات، وذلك تمكينا لها من القيام بدورها، واتخاذ قرارها بالتصرف فى الأوراق على النحو الذى رسمه القانون.

ولقد أورد المشرع الإجرائى صورا لأعمال الاستدلال المنوطة بسلطة الاستدلال أو الضبط القضائى بمقتضى المادتين 24 ، 29 من قانون الاجراءات الجنائية. واخضعها لإشراف ورقابة سلطة التحقيق، بإعتبارها الجهة المهيمنة على اعمال الضبطية القضائية .

### - التمايز بين الاستدلال والتحقيق الابتدائى

القاسم المشترك بين أعمال الاستدلال وأعمال التحقيق الابتدائى هو أن هذه الاعمال منوطة بالسلطات العامة فى الدولة التى حددها القانون، ومن ثم يجوز لغير هذه السلطات مباشرتها. كما أنها لا تنهض الا بصدد وقوع جريمة. بيد أن هناك فروق جوهرية بين أعمال الاستدلال وأعمال التحقيق الابتدائى من أهمها :

1 - أن أعمال الاستدلال تعد المرحلة التمهيدية السابقة على لجراءات الدعوى الجنائية . بيد أن اعمال التحقيق الابتدائى المنوطة بالنيابة العامة أو قاضى التحقيق تعتبر اللبنة الأولى لبنيان الدعوى الجنائية. مما مفاده أن إجراءات الاستدلال ليا كان من ييثرها لا تتخل ضمن إجراءات الدعوى الجنائية، وانما هى من الإجراءات الأولية التى تسلس لها سابقة على تحريكها. أما إجراءات التحقيق الابتدائى فهي المرحلة الأساسية لكيان الدعوى الجنائية. ومن

ثم لا يبدأ انعقاد الدعوى الجنائية إلا بـ إجراء من إجراءات التحقيق الذي تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصفها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تنديه لهذا الغرض من مأموري الضبط القضائي أو بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة للفصل في موضوعها، ومن ثم لا تعتبر الدعوى الجنائية قد بدت بأى إجراء آخر تقوم به سلطة الاستدلال، ولو كان فى حالة التلبس بالجريمة<sup>(1)</sup>.

2 - أن مرحلة الاستدلال تستهدف الحصول على المعلومات والإيضاحات اللازمة للكشف عن الواقعة الإجرامية التى وقعت، حتى تكون تحت بصر وبصيرة سلطة التحقيق أثناء اتخاذها لقرارها. ومن ثم فإن هذه المرحلة لا يتولد عنها دليل يمكن للمحكمة أن تقيم عليه قضائها بالإدانة، لعدم إحاطته بالضمانات القانونية اللازمة لصحته. بينما مرحلة التحقيق شرعت لإستباط الأدلة، وإتاحة الفرصة لسلطة التحقيق لتقيم هذه الأدلة تبعا لسلطتها التقديرية، وتوجيه الاتهام متى كانت كافية لحمله.

3 - تتميز أعمال الاستدلال بتجردها من عنصر الإكراه أو الإجبار التى تتال من حريات الأفراد، لأنها مقصورة على مجرد جمع المعلومات والحصول على الإيضاحات اللازمة عن الجريمة التى وقعت، إعتادا على مهارة وخبرة مأموري الضبط القضائي ومعاونيهم، وصولا إلى وضع صورة كاملة وواضحة عن الواقعة المبلغ عنها أمام سلطة التحقيق. غير أن أعمال التحقيق - كالقبض والتفتيش والاستجواب والمواجهة - تتطوى على عنصر الإكراه والقهر، لكونها تتال من الحريات العامة المكفولة للأفراد، لذلك أحاط المشرع

---

(1) نقض جنائي 17 مايو سنة 1966 مجموعة الأحكام من 17 رقم 1 من 415، 5 فبراير سنة 1968 من 19 رقم 26 من 148، 4 نوفمبر سنة 1968 من 19 رقم 78 من 899، 5 يونيو سنة 1969 من 20 رقم 158 من 787، 24 فبراير سنة 1975 من 26 رقم 42 من 188، 24 نوفمبر سنة 1975 من 26 رقم 167 من 755، 21 ديسمبر سنة 1975 من 26 رقم 187 من 852، 25 أكتوبر سنة 1979 من 30 رقم 166 من 784، 3 مارس سنة 1980 من 31 رقم 61 من 322.

الإجرائي هذه الأعمال بالعديد من الضمانات، منها كفالة الحرية التامة للمتهم، وحقه في إستصحاب محام أثناء إجراءات التحقيق.

4 - أن أعمال الإستدلال لا تخضع للقيود التي فرضها المشرع لتحريك الدعوى الجنائية بشأن طائفة معينة من الجرائم، كتقديم شكوى من المجنى عليه أو طلب من الجهة المجنى عليها أو الحصول على إذن من السلطة المختصة<sup>(1)</sup> غير أنه لا يجوز لسلطة التحقيق مباشرة أعمال التحقيق بشأن هذه الجرائم إلا بعد إرتفاع القيد الذي وضعه المشرع على تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لهذه الجرائم<sup>(2)</sup>.

5 - ولما كانت أعمال الإستدلال لا تندرج ضمن إجراءات للدعوى الجنائية، فليس من شأنها قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية. غير أن المشرع الإجرائي خرج على هذه القاعدة، وإستثنى أعمال الإستدلال التي تتخذ في مواجهه المتهم أو التي يخطر بها بوجه رسمي<sup>(3)</sup>، وإعتبارها قاطعة لمدة تقادم الدعوى

---

(1) قضت محكمة النقض أنه "لا تعتبر الدعوى قد بدأت بأي إجراء أخر تقوم به سلطات الإستدلال ولو في حالة التلبس بالجريمة"، إذ أن إجراءات الإستدلال لها مكان من يشارها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هي من الإجراءات الأولية التي تسلس لها سابقة على تحريكها والتي لا يرد عليها قيد الشارع من توقفها على الطلب أو الإذن رجوعا لحكم الأصل في الإطلاق وتحريا للمقصود من خطاب الشارع بالاستثناء وتحديد المعنى للدعوى الجنائية على وجهها الصحيح دون ما يسبقها من الإجراءات الممهدة لشؤونها، إذ لا يملك تلك الدعوى غير القبلية العلة وحدها". نقض جنائي 2 نوفمبر سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 157 ص 812، 27 أكتوبر سنة 1988 من 39 رقم 146 ص 957.

(2) تنص المادة 9 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثانية على أنه "في جميع الأحوال التي يشترط القانون فيها ارفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المجنى عليه أو غيره لا يجوز إتخاذ إجراءات التحقيق فيها الا بعد تقديم هذه الشكوى أو الحصول على الاذن أو الطلب". وسار على هذا النهج قانون الإجراءات والمحاكمات الجنائية للكويتي المادة 109، وقانون الإجراءات الجنائية اليمني المادة 17.

(3) يقصد بإتخاذ الاجراء في مواجهة المتهم أن يكون حاضرا وقت مباشرة الإجراءات. أما المقصود بإبلاغه هو إعلانه لشخصه بالإجراءات التي إتخذت أو سوف تتخذ قبله.

الجنائية<sup>(1)</sup>. غير أن أعمال التحقيق من شأنها قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية، بصرف النظر عما إذا كانت إتخذت في مواجهة المتهم من عدمه. ويرجع ذلك إلى أن إستمرار سلطة التحقيق في إجراءاتها قرينة على أن الجريمة لازالت في ذاكرة المجتمع . ولقد قضت محكمة النقض أن أى إجراء يحصل من السلطة المختصة في شأن تحريك الدعوى العمومية وتبنيه الأذهان إلى الجريمة التي قد إنقطع التحقيق فيها، يعتبر قاطعاً للتقادم بالنسبة لها<sup>(2)</sup>.

6 - أن أعمال الإستدلال المنوطة بمامورى الضبط القضائي ذات طبيعة إدارية، ومن ثم فإنها تستتبع الأمر بحفظ الأوراق، وذلك الأمر الذى تصدره النيابة العامة بمقتضى ولايتها الادراية. بينما أعمال التحقيق يعقبا أمر بأن لوجه لاقامة الدعوى العمومية تصدره النيابة العامة بوصفها جهة قضائية، إذا ما تبين لها أنه لا محل للسير في الدعوى الجنائية لأى سبب من الاسباب القانونية أو الواقعية.

### أهمية الإستدلال

بالرغم من أن الإستدلال يعتبر المرحلة التمهيدية للدعوى الجنائية، غير أنها تعد الأساس الذى يقوم عليه للكيان القانونى للدعوى الجنائية. ويرجع ذلك إلى أن هذه المرحلة تقوم على جمع المعلومات والإيضاحات اللازمة للكشف عن الجريمة التى وقعت، وجمع أدلتها، والبحث عن مرتكبيها. ولا يسنى لسلطة التحقيق أن تقوم بدورها المنوط بها قانوناً إلا فى ضوء المعلومات والإيضاحات التى تعرض عليها بمعرفة القائمين على هذه المرحلة. فالنيابة العامة لا تبدأ إجراءات التحقيق الابتدائي

---

(1) تنص المادة 17 من قانون الإجراءات الجنائية " على انه تنقطع المدة بإجراءات التحقيق لو الاتهام أو المحكمة وكذلك بالأمر الجنائي أو الإجراءات الإستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم وإذا اخطر بوجه رسمى ". غير أن قانون الإجراءات الفرنسى لم يقرر لإجراءات الإستدلال الاثر القاطع للتقادم .

(2) نقض جنائي 5 إريل سنة 1955 مجموعة الأحكام من 6 رقم 323 ص 744 ، 16 إريل سنة 1973 ص 107 رقم 516 .

إلا في ضوء الاستدلالات التي توصل إليها مأموري الضبط القضائي، إزاء الجريمة التي تحققت. كما أنه لا يتسنى لها الإثبات بالقض والتفتيش، إلا إذا توفرت لديها تحريات كافية وجدية، تكشف عن وقوع فعل حال يتعارض وأحكام التشريع العقابي، وتشير بأصبع الاتهام إلى شخص بعينه فضلا عن أن النيابة العامة - بوصفها السلطة الرئيسية للضبطية القضائية - لا تستطيع للتصرف في الأوراق المعروضة عليها سواء بالتقرير بعدم السير في الدعوى الجنائية وحفظها أو بتحريك الدعوى الجنائية، إلا على ضوء الاستدلالات التي تحصل عليها مأموري الضبط القضائي .

كما أن أهمية الاستدلالات ليست مقصورة على سلطة التحقيق، وإنما تستطيل إلى سلطة الحكم، إذ أنه يمكن لمحكمة الموضوع تكوين عقيدتها على ضوء ما استقرت عنه إجراءات الاستدلال التي باشرها مأمور الضبط القضائي، متى كانت تتفق وأحكام القانون . إذ قضت محكمة النقض أنه من سلطة محكمة الموضوع التعويل على قرار المتهم الوارد بمحضر للضبط متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للواقع، ولو عدل عنه في مراحل التحقيق الأخرى<sup>(1)</sup>.

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستند اقتناعها بثبوت الجريمة من أي دليل تلمنن إليه ، طالما أن هذا الدليل له مأخذ الصحيح في الأوراق " . نقض جنائي 12 يناير سنة 1994 مجموعة الأحكام ص 45 رقم 32 ص 151 ، أول نوفمبر سنة 1994 ص 928 . وأضحت بأنه " من المقرر أن محاضر جمع الاستدلالات والتحقيقات التي تجريها النيابة العامة وما تحويه هذه المحاضر من اعترافات المتهمين ومعاينات المحققين وأقوال الشهود هي عناصر الإثبات تخضع في كل الأحوال لتقدير القاضي وتحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، فبالخصوص أن يغندوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك الطعن بالتزوير والمحكمة بحسب ما ترى أن تلأخذ بها أو تطرحها، ولا يجرى عن هذه القاعدة إلا ما استثناء القانون وجعل له حجية خاصة بنص صريح كمحاضر المخالفات التي نصت المادة 301 من قانون الإجراءات الجنائية على وجوب اعتماد ما دون فيها إلى أن يثبت ما ينفيه". نقض جنائي الطعن رقم 22781 لسنة 67 ق جلسة 12 مارس سنة 2007.

وسميا أن القانون الإجرائي أجاز تحريك الدعوى الجنائية بشأن الجنح والمخالفات بناء على الاستدلالات التي تحصل عليها مامورى الضبط القضائي، إذ أجاز المشرع الاجرائي للنيابة العامة إذا رأت في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت، تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام محكمة المختصة، أعمالا للمادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية.

بيد انه يأخذ على هذه المرحلة أنها منوطة بأشخاص قد لا تتوفر لبعضهم الخبرة القانونية الكافية، وقد يكون وزعهم في أداء واجبه الوظيفي الكشف عن الجريمة وتعقب مرتكبيها، مع عدم المبالاه بالحقوق والحريات العامة المكفولة للأفراد، الامر الذي يشوب أعمالهم بالنصف، وتنتهى إجراءاتهم بالبطلان، مما يترتب عليه إهدار قيمة ما بذلوا من جهد وعناء، وإفلات كثير من الخارجين على القانون من العقاب. ومن ثم فإنه يمكن تفادى هذه النتائج بتوعية القائمين بأعمال الاستدلال، وتبصيرهم بأحكام الشرعية الاجرائية، وحثهم على ضرورة الالتزام بالقواعد الاجرائية، وإحترام الحريات والحقوق المكفولة للأفراد، تحقيقا للمصالح العام ، وصولا إلى العدالة المنشودة .

#### تقسيم

تقتضي دراسة مرحلة الاستدلال تبيان الأحكام المنظمة لها، وذلك بتحديد السلطة المختصة بالاستدلال، والأعمال المنوطة بها، والضوابط القائمة عليها، والجهة صاحبة التصرف في الاستدلال وصور تصرفها. وسوقنا الحديث عن اعمال الاستدلال ليراز الحد الفاصل بين أساليب الاستدلال المشرعة والتحريض على الجريمة.

وترتبيا على ذلك فإن هذا الباب يضم فصلين :

الفصل الأول : أحكام الاستدلال .

الفصل الثاني : الاستدلال والتحريض على الجريمة .



## الفصل الأول

### أحكام الاستدلال

تمهيد

لوضحنا فيما سبق أن الاستدلال يمثل المرحلة السابقة على إجراءات الدعوى العمومية. بيد أنها تعتبر الأساس الذي يقوم عليه البنيان القانوني للدعوى الجنائية، ومن ثم يتعين إيراد الأحكام القانونية التي تخضع لها هذه المرحلة، ومن أبرزها بيان السلطة التي أنيط بها المشرع الإجرائي أعمال الاستدلال وأعضائها.

وإستعراض لبعض أعمال الاستدلال التي لوردها المشرع على سبيل المثال في قانون الإجراءات الجنائية، وعرض للقواعد العامة التي تحكم هذه الأعمال ، حتى تنأى عن مواطن البطلان.

ونختتم هذه الأحكام ببيان السلطة المختصة بالتصرف في الاستدلال وصور التصرف المخولة لهذه السلطة .

وترتيباً على ما تقدم فإن أحكام الاستدلال تقتضى دراستها على نحو أربعة مباحث:

المبحث الأول : سلطة الاستدلال .

المبحث الثاني : أعمال الاستدلال .

المبحث الثالث : ضوابط الاستدلال .

المبحث الرابع : التصرف في الاستدلال .



## البحث الأول سلطة الاستدلال

### ماهية سلطة الاستدلال ( الضبط القضائي )

تلك السلطة التي أناط بها المشرع الإجرائي أعمال الاستدلال وصولا إلى المعلومات والإيضاحات التي من شأنها كشف' الانقلاب عن ظروف وملابسات الجريمة التي وقعت، وتعقب مرتكبها أو من حامت حوله التلبهات، تمهيدا لبسطها على سلطة التحقيق حتى يتمنى لها العلم بحقيقة الجريمة التي وقعت، وتمكينها لها من أداء دورها، واتخاذ القرار الملائم بشأنها .

ولقد حدد المادة 21 من قانون الإجراءات الجنائية بعض الاعمال المنوط بسلطة الاستدلال. وهذه الاعمال تعد الإجراءات السابقة على إجراءات الدعى الجنائية، التي لا تتحرك إلا بالإجراءات القانونية التي تباشرها جهة للتحقيق أو مامورى الضبط القضائي فى حالة ندبه لمباشرة أى منها بصدد جريمة معينة.

وترتبيا على ذلك فإن إجراءات الضبط القضائي لا تقوم إلا بشأن تحقق واقعة أضفى عليها المشرع الجنائي وصف الجريمة، ومن ثم لا تنشط إجراءات الاستدلال بصدد واقعة لا تمثل اعتداء على حق أو مصلحة بسط عليها المشرع الجنائي حمايته القانونية، حتى ولو تخلف عنها ضرر. لأن الاصل فى الافعال الاباحة، ما لم يرد بشأنها حظر من الشارع الجزائي.

### الضبط القضائي والضبط الادارى

لشرنا فيما سبق إلى أن وظيفة الضبط القضائي هى اتخاذ الإجراءات اللازمة للكشف عن الجريمة التي ارتكبت، والبحث عن مرتكبها . بيد أن وظيفة الضبط الادارى تستهدف مجرد العمل على حفظ النظام المعمول به بما يحقق أهداف الدولة. غير أنه مع تطور مهام الدولة أصبح وظيفة الضبط الادارى للعمل على توى أى لخلال بالنظام العام عن طريق محاولة اتخاذ كافة الاحتياطات الواجبة

لمنع وقوع الجريمة والحد من خروج الأفراد على النظام العام لحفظ الأمن والمكينة للدولة<sup>(1)</sup>.

وترتبط على ذلك قضت محكمة النقض أنه "لئن كان لرجل الشرطة - فضلا عن دوره المعاون للقضاء بوصفه من الضبطية القضائية والذي يباشره بعد وقوع الجريمة وفقا لما نظمته قانون الإجراءات الجنائية - دور آخر هو دوره الإداري المتمثل في منع وقوع الجرائم قبل وقوعها حفظا للأمن في البلاد أى الاحتياط لمنع وقوع الجرائم مما دعا المشرع إلى منح رجل الشرطة بعض الصلاحيات فى قوانين متفرقة كطلب إبراز بطاقات الشخصية أو ترخيص المركبات المختلفة للاطلاع عليها أو الدخول إلى المحال العامة والمحلات المعلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وما شاكل ذلك ، بيد أن هذه الصلاحيات ليست حقا مطلقا من كل قيد يباشره رجل الشرطة دون ضابط ، بل هو مقيد فى ذلك بضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري، فلا بد له أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم بالحدود اللازمة لتحقيق غاية المشرع من منحة هذه الصلاحية وأن يلتزم فى مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصف عمله بعدم المشروعية والاعتراف بالسلطة"<sup>(2)</sup>.

وترتبط على ذلك يتضح مدى التمايز بين سلطة الضبط للقضائي وسلطة الضبط الإداري. فاختصاص الأولى ينصرف إلى الكثف عن الجرائم وجمع أدلتها وتعب مرتكبيها. بينما تختص الثانية باتخاذ الاحتياطات اللازمة لمكافحة الإجرام ومنع وقوع الجريمة مستقبلا، تحقيقا لاستقرار الأمن والأمان لدخل المجتمع .

---

(1) يرى د. قدرى الشهلى أن الضبط الإداري هو تنظيم المجتمع وقائيا، فالدولة أو السلطة للشرطة تنظر إلى التي عسى أن يؤديها الأفراد ، التي تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام فى المجتمع ، فتعمل على قمعها قبل وقوعها . أعمال الشرطة ومسئوليتها جنائيا وإداريا ص 22 .

(2) الطعن رقم 16412 لسنة 68 ق جلسة 14 مايو سنة 2001 .

## معايير التفرقة بين الضبط القضائي والضبط الإداري

مناطق التفرقة بين سلطة الضبط القضائي وسلطة الضبط الإداري يرجع إلى أن دور الأولى ينشط عقب وقوع الجريمة بينما نشاط الثانية سابقا على وقوع الجريمة<sup>(1)</sup>. ويترتب على إختلاف دور كل منهما عن الأخرى إختلاف طبيعة ونوعية الأثراف والرقابة المهيمنة عليها ، فسلطة الضبط القضائي تخضع لأشراف ورقابة النيابة العامة باعتبارها الجهة المنوط بها رئاسة الضبطية القضائية، وتوجيه الدعوى العمومية . بينما تشرف الجهات الإدارية المختصة على أعمال الضبط الإداري. ولا يعنى ذلك التباين بين هاتين السلطتين الفصل بين الأشخاص القائمين على كل منهما، فغالبا ما يكون رجال الضبط القضائي من بين رجال الضبط الإداري .

ترتبا على ما تقدم فإن معيار التفرقة بين الضبط القضائي والضبط الإداري<sup>(2)</sup> يقوم على طبيعة المهمة المنوط بكل منهما. فالضبط القضائي منوط به اتخاذ

---

(1) لقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن " الأصل الذى يؤيدها رجال البوليس لما أن تقع منهم بصفتهم من رجال الضبطية الادارية ، مثل لجرامات المحافظة على النظام والامن العام ومنع وقوع الجرائم وحماية الارواح والاموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين والوائح من تكاليف . ولما أن تقع بصفتهم من رجال الضبطية القضائية ، فتعتبر اعمالهم اعمالا قضائية ، وهى التى تتصل بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق فى الدعوى ، كما أنهم فى قيامهم بهذه الاعمال إنما يقومون بها لصلاب النيابة العمومية وتحت ادارتها " جلسة 4 ديسمبر سنة 1955 مجموعة أحكام المجلس من 10 رقم 72 ص 60 .

(2) لقد اختلفت الفقة حول وضع معيار محدد يفصل بين الضبط القضائي والضبط الإداري . فأخذ رأى بالمعيار الشكلي الذى تقوم على نوع العمل المنوط باللقم به والجهة التى تصدره . فإذا كان العمل صادرا من الهيئة القضائية كان من اعمال الضبط القضائي ، أما إذا كان صادرا من السلطة التنفيذية كان العمل من أصل السلطة الادارية . ويتبنى رأى آخر معيار مخالفة قاعدة قانونية . فدور رجال الضبط القضائي التأكيد من مخالفة شخص لقاعدة قانونية ، بيد أن اختصاص رجال الضبط الإداري إنشاء قاعدة قانونية . وينادى رأى ثالث بمعيار الجريمة المحددة . فاعمال الضبط القضائي ترمى إلى تعقب جريمة محددة ، فحين أن اعمال الضبط الإداري تستهدف اتخاذ الاجراءات المناسبة لمنع وقوع الجريمة. ويرى رأى رابع أن الفاية هي مناط التفرقة بين الضبط القضائي والضبط الإداري فالحضبط القضائي يبتنى لكشف عن الجريمة وتعقب مرتكبها ، لما الضبط الإداري تستهدف العمل على الحيلولة دون وقوع الجريمة. -

الاجراءات اللازمة لكشف النقلاب عن الجريمة التي وقعت ولتحري عن مرتكبها وجمع الأدلة الدالة على ارتكابه لها. بيد أن الضبط الإداري يستهدف وضع الاجراءات الوقائية لمنع وقوع الجريمة أو الحد منها. ومن ثم فإن غاية الضبط القضائي الوصول إلى كشف حقيقة الجريمة للمرتكب وضبط مرتكبها. بيد أن غاية الضبط الإداري الحيلولة دون وقوع الجريمة حماية للنظام العام لدخل المجتمع . وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن " الأعمال التي يؤديها رجال البوليس لما أن تقع منهم بصفته من رجال الضبطية الإدارية، مثل لجراءات المحافظة على النظام العام والأمن العام ومنع وقوع الجريمة وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين واللوائح من تكاليف. وإما أن تقع بصفته من رجال الضبطية القضائية، فتعتبر أعمالهم أعمالاً قضائية، وهي التي تتصل بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات للموصلة للتحقيق في الدعوى، كما أنهم في قيامهم بهذه الأعمال، إنما يقومون بها لحساب النيابة العمومية وتحت إدارتها " (1).

### تكوين سلطة الاستدلال أو ( الضبط القضائي )

تضم سلطة الاستدلال مجموعة من الموظفين العموميين أضفى عليهم المشرع الإجرائي صفة الضبط القضائي، لما أكتسبوا من خبرة علمية وثقة في أشخاصهم، وأناط بهم أعمال الاستدلال. ومن ثم فإن هؤلاء الموظفين العموميين يستمدون صفتهم وإختصاصهم من أحكام القانون مبثورة (2).

---

- راجع هذه الآراء بالتفصيل د. عادل إبراهيم اسماعيل صفا : سلطات مأموري الضبط القضائي بين الحماية وضمان الحريات والحقوق الفردية. رسالة دكتوراة بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 2001. ص 52 .

(1) القضاء الإداري 4 ديسمبر سنة 1955 مجموعة الأحكام ص 10 رقم 72 ص 60 .

(2) لقد حدد المشرع الإجرائي لفرنسي مأموري الضبط القضائي بموجب المادة 15 من قانون الإجراءات الفرنسي في طوائف ثلاثة : أولاً ضباط الشرطة القضائية . ثانياً أفراد الضبط القضائي وأفراد الضبط القضائي العاملون . ثالثاً للموظفون والمأمورون الذين خولوا بمقتضى القانون بعض وظائف الضبط القضائي . راجع بالتفصيل د . إبراهيم حامد طنطلوي : سلطات مأمور الضبط القضائي - المكتبة القانونية الطبعة الثانية - سنة 1997 رقم 109 ص 129 .

ولقد قسم المشرع الإجرائى المصرى مأمورى الضبط القضائى بمقتضى المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية إلى نوعين:

أولهما مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى للعام، ويدخل فى إختصاصهم مباشرة أعمال الاستدلال بشأن لية جريمة.  
وثانيهما مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى المحدد، وينحصر إختصاصهم بمباشرة أعمال الاستدلال فيما يتعلق بنوعية محددة من الجرائم.

### 1- مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى العام

تلك الطائفة التى خصها المشرع بمباشرة أعمال الاستدلال بشأن كافة الجرائم .  
وهذه الطائفة تضم نوعين من مأمورى الضبط القضائى :

#### أ - مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص العام الإقليمى

وتختص هذه الفئة من مأمورى الضبط القضائى بأعمال الاستدلال بشأن كافة الجرائم التى تقع فى دولتر إختصاصهم. ولقد حدد المشرع هذه الفئة فى المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية من فقرتها الأولى بأنهم :

1- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها <sup>(1)</sup>.

2- ضباط الشرطة ولأمناوها <sup>(2)</sup> وللكونستبلات والمساعدين .

3- رؤساء نقط الشرطة .

4- العمدة ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء <sup>(3)</sup> .

---

(1) لقد أضفى المشرع صفة الضبط القضائى على معاونى النيابة العامة بمقتضى القانون رقم 7 لسنة 1963 .

(2) لقد أضفى المشرع صفة الضبط القضائى على طائفة أمناء الشرطة بمقتضى القانون رقم 26 لسنة 1971 .

(3) يرجع السبب فى إضفاء صفة الضبط القضائى على العمدة والمشايخ إلى ضرورة حفظ الامن دخل القرية التى كثيرا ما تبعد عن مراكز الشرطة وتقطعها ، ومن غير المقبول أن ترك القرى دون ضابط لمتى دخلها يتبع وقوع الجريمة ويجرى الاستدلالات بشأنها لضبط مرتكبها .

## 5- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية .

ولمدير أمن المحافظات ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤدوا الأعمال التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم .

## ب - مأموري الضبط القضائي ذوو الاختصاص العام في كافة أنحاء الجمهورية

تلك الفئة التي ينسبط إختصاصها على كافة الجرائم التي تقع داخل أنحاء الجمهورية. ولقد حدد المشرع الإجرائي هذه الفئة بالفقرة الثانية من المادة السالف بيانها بأنهم :

- 1- مدير وضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن.
- 2- مدير الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأمناء الشرطة والكونستبلات والمساعدون وباحثات الشرطة العلملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن .
- 3- ضباط مصلحة السجون .
- 4- مدير الادارة العامة لشرطة السكك الحديدية والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة .
- 5- قائد وضباط أساس هجاة الشرطة .
- 6 - مفتشوا وزارة السياحة .

## 2- مأموري الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي المحدد

هناك طائفة أخرى من الموظفين العموميين تتمتع بصفة الضبطية القضائية بالنسبة لنوعية محددة من الجرائم دون غيرها، وهذه الطائفة تضم نوعين من مأموري الضبط القضائي، الأولى اختصاصتها نوعي شامل لجميع أنحاء الجمهورية، كمدير إدارة مكافحة المخدرات بالقاهرة وأقسامها وفروعها ومعاونيها من الضباط والكونستبلات والمساعدين الأول والمساعدين الثانئين، إذ يقتصر إختصاصهم على



جرائم المخدرات<sup>(1)</sup> ، وكذلك اعضاء الرقابة الادارية إذ تتبسط ولايتهم على جرائم الموظف العام أثناء وبسبب مباشرته لوظيفته، ومن ثم لا تتبسط ولايتهم على أحد الناس ما لم يكونوا اطرافا فى الجريمة التى ارتكبها الموظف فعندئذ تمتد إليهم ولاية اعضاء الرقابة الادارية اعمالا لحكم الضرورة<sup>(2)</sup>.  
ومن ثم فإن سلطة الضبط القضائى المخولة لأعضاء الرقابة الادارية مقصورة على الجرائم التى تقع من العاملين أثناء مباشرتهم لواجبات وظائفهم أو بسببها<sup>(3)</sup>.

---

(1) إذ تنص المادة 49 من القانون 182 لسنة 1960 فى شأن مكافحة المخدرات أنه " يكون لمدبرى إدارتى مكافحة المخدرات فى كل من الاقليمين وأقسامها وفروعها ومعاونيها من الضباط والكونستبلات والمساعدين الأول والمساعدين الثانيين صفة مأمورى الضبطية القضائية فى جميع أنحاء الاقليمين". وقضت محكمة النقض بأنه " يكون من غير المجدى فى دعوى المخدرات ما يثيره المتهم فى شأن عدم اختصاص الضباط مكاتبيا بضبط الواقعة بدعوى وقوعها فى دائرة اختصاص محافظة أخرى غير تلك التى يعمل بها ". نقض جنائى 20 أكتوبر 1969 مجموعة الأحكام من 20 رقم 218 ص 1110 ، 25 فبراير سنة 1974 من 25 رقم 43 195 .

(2) لقد منح المشرع صفة الضبطية القضائية لأعضاء الرقابة القضائية بمقتضى القانون رقم 54 لسنة 1964 إذ تنص المادة الثانية فى الفقرة جـ على أنه من اختصاص اعضاء الرقابة القضائية لكشف عن الجرائم الجنائية التى تقع من العاملين أثناء مباشرتهم لواجبات وظائفهم أو بسببها. وكشف وضبط الجرائم التى تقع من غير العاملين والتى تستهدف المصالح العامة لاجبات الوظيفة أو الخدمة العامة . واضفاء صفة الضبط القضائى على أعضاء الرقابة القضائية لا يسلب النيابة العامة حريتها فى تحريك الدعوى الجنائية . إذ قضت محكمة النقض أن " ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون 54 لسنة 1964 من أنه إذا أسفرت التحريات أو المراقبة التى يجريها رجال الرقابة الادارية عن أمور تستوجب التحقيق لحيلت إلى النيابة الادارية أو النيابة العامة حسب الأحوال، بإذن من رئيس الرقابة الادارية أو نائبه لا يعد أن يكون لجراء منظما للعمل فى هيئة الرقابة الادارية ولا يترتب على مخالفته أى بطلان، ولا يفقد حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى ومباشرتها. نقض جنائى 18 يناير سنة 1970 مجموعة الاحكام من 21 رقم 24 ص 95.

(3) قضت محكمة النقض أنه " تنص المادة الرابعة من القانون رقم 54 لسنة 1964 باعادة تنظيم الرقابة الادارية على أنه " تبشر الرقابة الادارية اختصاصها فى جهاز الحكومة وفروعه والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة والخاصة ولجهزة القطاع الخاص والتى تبشر . اصلاا عامة وكذلك جميع الجهات التى تسهم للدولة فيها بأى وجه من الوجوه . مفاد ذلك ان ولاية

والاخرى يكون إختصاصها نوعى ومكثى، كمهندسوا التنظيم ومفتشوا العمل<sup>(1)</sup> الصحة والضرائب، وذلك تطبيقاً للمادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية. إذ تنص على أنه "يجوز لوزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأمورى الضبط القضائى بالنسبة الى الجرائم التى تقع فى دائرة إختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم".

فالاصل أن وزير العدل هو المنوط به سلطة منح صفة الضبطية القضائية لبعض الاشخاص بالاتفاق مع الوزير المختص. بيد أن المشرع منح تلك السلطة لوزراء آخرين بمقتضى قوانين خاصة، إذ اجاز القانون رقم 132 لسنة 1953 - بشأن الابان ومنجاتها ، لوزير الصحة منح صفة الضبطية القضائية لبعض العاملين بموجب المادة 11 من القانون المذكور. ويايح القانون رقم 95 لسنة 1945 الخاص بشئون التموين لوزير التموين اعضاء صفة الضبطية القضائية على الموظفين الذين يندبهم لاثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون، بموجب المادة 95 من القانون المذكور. وياجاز القانون رقم 163 لسنة 1950

---

"الرقابة الادارية مقصورة على الكشف عن المخالفات المالية والادارية والجرائم الجنائية ولتقى تقع من العاملين فى هذه الجهات لقاء مباشرتهم لولجيات وظائفهم أو بسببها تطبيقاً للفقرة 2 من المادة 2 من القانون المذكور". نقض جنائى 25 سبتمبر سنة 2002 الطعن رقم 8793 لسنة 72 ق.

(1) قضت محكمة النقض "نصت المادة الأولى من قرار وزير العدل - بعد الاتفاق مع الوزير المختص - رقم 1032 لسنة 1967 والذي عمل به من تاريخ نشره فى 1967/10/25 على أنه " يدخل صفة مأمورى الضبط القضائى بالنسبة إلى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام القوانين 453 لسنة 1954 ورقم 372 لسنة 1956 ورقم 372 لسنة 1956 المشار إليها والقنوات المنفذة لها، موظفو وزارة العمل المذكورون بعد كل فى دائرة إختصاصه. 1- مدير عام الادارة للامن الصناعى والموظفون القانونى العاملون بها. 2- مدير عام الادارة العامة للتفتيش العمالى والموظفون القانونى العاملون بها. 3- رؤساء مفتشوا مكاتب وحدوات الامن الصناعى ومكاتب تنقش العمل بمديريات العمل ومكاتبها المحلية. وإذا كان للحكم المطعون فيه إذ قام قضاءه ببراءة المطعون ضدهم على اساس أن مفتشى مكاتب العمل ليس لهم صفة مأمورى الضبط القضائى بالنسبة إلى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام القانون رقم 453 لسنة 1954 يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون". نقض جنائى 15 ديسمبر سنة 1969 مجموعة الاحكام من 20 رقم 289 من 1407 .

الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح لوزير التجارة والصناعة لسبغ صفة الضبطية القضائية على الموظفين الذين يندبهم لاتبث الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، بموجب المادة 17 من القانون المذكور.

والجدير بالملاحظة أن إضفاء صفة الضبط القضائى على طائفة معينة من الموظفين بصدد جرائم محددة، لا يعنى سلب هذه الصفة فى شأن هذه الجرائم عن مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص العام<sup>(1)</sup>. لأن لاختصاصهم يمتد إلى كافة الأفعال التى لسبغ عليها المشرع الجنائى وصف الجريمة. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض أنه "من المقرر وفقا للمادة رقم 23 إجراءات جنائية بعد تعديلها بالقانون رقم 7 لسنة 63 أنها قد منحت الضباط العاملين بمصلحة الأمن العام وفى شعب البحث الجنائى بمديرىات الأمن سلطة الضبط بصفة عامة وشاملة ، مما مؤده أن يكون فى متناول إختصاصهم ضبط جميع الجرائم، مادام أن قانون الإجراءات الجنائية حينما أضفى عليهم صفة الضبط القضائى لم يرد بقيدها لديهم بأى قيد أو يحد من ولايتهم فيجعلها قاصرة على نوع معين من الجرائم لإعتبارات قدرها تحقيقا للمصلحة العامة، وتلك الولاية بحسب الأصل إنما تنبسط على جميع أنواع الجرائم حتى ما كان منها قد أفردت له مكتب خاصة لما هو مقرر من إضفاء صفة الضبط القضائى على موظف ما فى صدد جرائم معينة لا يعنى مطلقا سلب تلك الصفة فى شأن هذه الجرائم عينها عن مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص العام، ولا ينال من هذا النظر ما إشتمل عليه قرار وزير الداخلية بتنظيم مصلحة الأمن العام، وتحديد إختصاص كل إدارة منها فهو محض قرار نظامى ولا يشتمل على ما يمس أحكام قانون الإجراءات الجنائية وليس فيه

---

(1) نقض جنائى 21 أكتوبر سنة 1985مجموعة الأحكام من 36 رقم 164 من 909، 10 ديسمبر سنة 1986 من 37 رقم 195 من 1016 ، أول أكتوبر سنة 1989 من 40 رقم 119 من 70 .

ما يخول وزير الداخلية حق إصدار قرارات بمنح صفة الضبط القضائي أو سلب أو تعييد هذه الصفة عن ضابط معين بالنسبة إلى نوع أو أنواع من الجرائم<sup>(1)</sup>.

### مروءو مأمورى الضبط القضائى

لقد حصر المشرع الإجراءى مأمورى الضبط القضائى بموجب المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية، ومن ثم تنحصر هذه الصفة عما عداهم من مروءين، كالمخبرين ورجال السلطة العامة. وبالتالي لا يحق لأى منهم مباشرة أى عمل من الأعمال المنوطة بمأمورى الضبط القضائى وإلا كان مشوباً بالبطلان. ويرجع ذلك لأهمية دور مأمورى الضبط القضائى، وخطورة ما يباثرونه من أعمال قد يكون من شأنها المساس بالحقوق والحريات العامة المكفولة للأفراد.

بيد أن المشرع الإجراءى خول مروءى مأمورى الضبط القضائى مباشرة بعض أعمال الإستدلال أسوه بمأمورى الضبط القضائى، بمقتضى المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية إذا تنص على أنه وعلى مأمورى الضبط القضائى وعلى مروءيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم ولتى يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة على ألفة الجريمة". ومفاد ذلك أن المشرع خص مروءى مأمورى الضبط القضائى بإتخاذ بعض أعمال الإستدلال دون رقابة وأشرف رؤسائهم.

ولا يعنى منحهم مباشرة هذه الأعمال المنوطة برؤسائهم اكتسابهم صفة الضبطية القضائية، لأن القانون حدد مأمورى الضبط القضائى على سبيل الحصر بمقتضى المادة 23 المشار إليها ولم يتناول مروءيهم، ومن ثم لا يعدون من مأمورى الضبط القضائى ولا يضمنى عليهم قيامهم بعمل رؤسائهم صفة لم يسبقها عليهم القانون.

---

(1) نقض جنائى 2 ديسمبر سنة 1992 مجموعة الأحكام من 43 رقم 173 من 1110.

ولما قصد من منحهم ممارسة بعض هذه الاعمال لتقديم العون والمساعدة لمأمرى الضبط القضائي في كشف الجريمة وضبط مرتكبيها.

وترتبيا على ما تقدم فإنه لا يجوز لأى من رؤوسى مأمرى الضبط القضائي أن يقوم بعمل يدخل فى إختصاص مأمرى الضبط القضائي . وترتبيا على ذلك إذا ما أجرى عمل من أعمال التحقيق المخولة لمأمرى الضبط القضائي إستثناء كالقبض والتفتيش لمعاينته جريمة فى حالة تلبس كان عمله باطلا، ويستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد من إجراءاته. لانه غير مخول له فى هذه الحالة سوى للتخفظ على الجاني وتسليمه إلى أحد مأمرى الضبط القضائي، تطبيقا للمادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>. غير انه ليس هناك ما يحول دون إستعانة مأمر الضبط القضائي بمروسيه أثناء مباشرته لاي إجراء يدخل فى إختصاصه، أو يندب إليه من قبل السلطة المختصة لمباشرته، طالما أنه يجريه تحت رقابته وإشرافه المباشر، وسيما أن هذا الاجراء ينسحب إلى مأمر الضبط القضائي. كما لو أفتدب مأمر الضبط القضائي من سلطة التحقيق بإجراء تفتيش مسكن المتهم، فانه لا غبار عليه إذا قام بهذا الاجراء عن طريق أحد مساعديه ، طالما كان ذلك فى حضوره وتحت رقابته وإشرافه المباشر<sup>(2)</sup>.

### الاختصاص القضائي

أوجب المشرع الإجرائي على مأمرى الضبط القضائي الالتزام بقواعد الاختصاص القضائي فى مباشرتهم لعملهم حتى تنأى إجراءاتهم عن مواطن البطلان .

---

(1) تنص المادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لرجال السلطة العامة فى الجند المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها بالحبس أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمر من مأمرى الضبط القضائي. ولهم ذلك أيضا فى الجرائم الأخرى المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم.

(2) نقض جنائي 31 يناير سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 35 من 100 . 26 ديسمبر سنة 1985 من 36 رقم 219 من 1180 ، 15 أكتوبر سنة 1986 من 37 رقم 146 من 760 .

وترتبط على ذلك إذا ما اتخذ مأمور الضبط القضائي إجراء خارج نطاق حدود إختصاصه المكاني كان بطلاً، ولا يعد بما أسفر عنه من دليل. ومن ثم يتعين على مأمور الضبط القضائي عدم الخروج على قواعد الاختصاص المكاني المحددة لنطاق عملهم<sup>(1)</sup>.

ولقد حدد المشرع الإجرائي قواعد الاختصاص القضائي بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة المتهم أو بمكان ضبطه، تطبيقاً للمادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>. وإعتبر هذه المواطن متساوية فيما بينها ولا أفضلية لاحدهم على الآخر. فإذا وقعت الجريمة في دائرة إختصاص مأمور الضبط القضائي وجب عليه مباشرة إجراءاته في أي مكان ولو كان المتهم لا يقيم فيه ولم يقبض عليه فيه، ولا يعد ذلك إمتداداً لإختصاصه، وإنما هو تطبيق للقواعد العامة. ولقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن أنه "إذا كان ما أجراه مأمور الضبط القضائي في الدعوى من وقائع ضبط خارج دائرة إختصاصه المكاني إنما كان في صدد الدعوى ذاتها التي بدأ تحقيقها على أساس وقوع واقعتها في إختصاصه، فوجب أن يمد إختصاصه بداهة إلى جميع من إشتراكوا فيها أو إتصلوا بها، وإن إختلفت الجهات التي يقيمون فيها"<sup>(3)</sup>. وقضت بأنه متى بدأ عضو النيابة العامة المختص في إجراءات التحقيق بدائرة إختصاصه المكاني ثم استوجبت ظروف التحقيق

---

(1) قضت محكمة النقض أن إختصاص مأموري الضبط القضائي مقصور على الجهات التي يؤذن فيها وظلتهم طبقاً للمادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية، فإذا ما خرج المأمور عن دائرة إختصاصه، فإنه لا يفتد وظيفته وإنما يعتبر على الأكل من رجال السلطة العامة. الذين أثاروا إليهم المادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية. نقض جنائي 38 نوفمبر سنة 1950 مجموعة الأحكام من 2 رقم 97 ص 355، 24 فبراير سنة 1982 من 33 رقم 52 ص 258.

(2) لقد أخذت أغلب الشرائع الإجرائية العربية بهذه المعايير، كقانون الإجراءات الجنائية السوري المادة 1/3 واللبني المادة 108، الجزائر المادةان 37، 329، المغربي المادة 261، اليمنى المادة 207.

(3) نقض جنائي 5 فبراير سنة 1963 مجموعة الأحكام من 14 رقم 21 ص 97، 25 نوفمبر سنة 1973 من 24 رقم 219 ص 1053، الملحق رقم 10474 لسنة 62 ق جلسة 17 يناير سنة 2001.

ومقتضىاته متابعة الإجراءات وإمتدادها خارج تلك الدائرة، فإن هذه الإجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لإبطلان فيها (1).

أما إذا إنتفى إختصاص مأمورى الضبط القضائى، فلا سلطة له فى مباشرة أى إجراء بشأن الجريمة التى وقعت، وإلا كان مشوباً بالبطلان. لقد قضت محكمة النقض أنه لما كان الاصل إن إختصاص مأمورى الضبط القضائى مقصور على الجهات التى يؤدون فيها وظائفهم طبقاً للمادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية، فإذا خرج المأمور عن دائرة إختصاصه، فإنه يعتبر من رجال السلطة العامة الذين أشار اليهم الشارع فى المادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية إلا لضرورة إجرائية(1).

### تجاوز الاختصاص المكانى

أشارنا أن المشرع أوجب على مأمورى الضبط القضائى الالتزام بمباشرة اجراءات الاستدلال المنوط به قانوناً فى نطاق إختصاصه المكانى، ولا يجوز له أن يتجاوزه، والا كان عمله مشوباً بالبطلان، ولا يعتد بها من الناحية القانونية. بيد أنه هناك حالات معينة قد تقتضى للضرورة الإجرائية من مأمورى الضبط القضائى تجاوز حدود إختصاصه المكانى، كمطاردة الجانى خارج نطاق إختصاصه(2). كما لو ندب مأمور الضبط القضائى من جهة التحقيق للقبض على المتهم المقيم فى دائرة إختصاصه، فإذا بدا فى مباشرة هذا الإجراء فى دائرة إختصاصه ظل صحيحاً، حتى ولو قبض عليه فى خارج نطاق إختصاصه(3).

---

(1) نقض جنائى 8 مارس سنة 1990 مجموعة الأحكام من 41 رقم 82 من 482 .

(1) نقض جنائى 24 فبراير سنة 1982 مجموعة الأحكام من 33 رقم 52 من 258 .

(2) د . روف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية - دال الفكر العربى القاهرة - الطبعة الرابعة عشر سنة 1982 من 257، د . محمود نجيب حصى : شرح قانون الإجراءات الجنائية سنة 1988 رقم 543 ص 507.

(3) قضت محكمة النقض بأنه "إذا ندب ضابط لتفتيش شخص فحول الهرب بما معه من مواد مخدرة خارج الإختصاص المكائى للمندوب فإن هذا الآخر يكون مضطراً إلى ملاحقة المتهم ويكون ضبطه -

وكذلك إذا ندب مأمور الضبط القضائي للقبض على متهم وصانفه في غير دائرة إختصاصه، فإنه يكون من واجبه القبض عليه حتى لو تجاوز قواعد الإختصاص المكاني لعمله، لأن تقاعسه عن مباشرة هذا الإجراء في حينه ، قد يؤدي إلى إستحالة تنفيذه على الإطلاق، أو لا يستطيع إجرائه على الوجه المرضي. وسند صحة إجرائه في هذا الشأن يرجع إلى الضرورة الاجرائية التي تبيح لمأموري الضبط القضائي الخروج على قواعد الإختصاص المكاني، بغية تحقيق المصلحة العامة وهي عدم افلات الجاني من يد العدالة<sup>(1)</sup>.

بيد أن الامر يختلف في حالة ما إذا دلت تحريات مأمور القضائي عن المتهم المراد القبض عليه متواجدا في منزل غير منزله، فلا يجوز لمأمور الضبط في هذه الحالة اقتحام هذا المنزل بدعوة القبض على المتهم — لنخلف حالة التعقب — قبل الحصول على تفويض من النيابة العامة المختصة مكانيا، أو موافقة صاحب المنزل أو حائزه ، وإلا كان القبض الواقع على المتهم باطلا وتستتبع بطلان الاجراءات اللاحقة عليه .

---

سرقنشه خارج دائرة الإختصاص المكاني صحيحين \* . نفس جنائي 8 ديسمبر سنة 1959 مجموعة الاحكام من 10 رقم 206 من 1004، 15 يونية سنة 1983 من 33 رقم 148 من 716 .

(1) ولقد قضت محكمة النقض بأنه " إذا صلب مأمور الضبط القضائي المتهم المألون بتفتيشه قلونا اثناء قيامه لتنفيذ لنن التفتيش على شخصية في مكان يقع خارج دائرة إختصاصه المكاني وبدا له منه ومن المظاهر والاقبال التي قاما ما نم عن إحراره جوهرا مخدرا ومحاولته للتخلص منه ، فلين هذا لظروف الاضطرابي المفاجئ وهو محاولته التخلص من الجوهر المخدر بعد صدور أمر النيابة المختصة بالتفتيش يجعل الضابط في حل من أن ييثر تنفيذا الآن قيلمًا بولجبه المكلف به والذي ليست لديه وسيلة أخرى لتنفيذه ، ذلك بأن هذه الضرورة لا يسوغ معها ان يقف الضابط مغلول اليدين إزاء المتهم المنوط به تفتيشه لمجرد أنه صانفه في غير دائرة إختصاصه، مادام قد وجده في ظرف يؤكد إحراره الجواهر المخدرة ، ولما كانت حالة الضرورة التي وصفها الحكم قد أوجبتها للطاعة بصنعها وهي التي دعت الضابط إلى القيام بضبط هذه الطاعة وتفتيشها ، فيكون ما إتخذ من إجراءات قبلها صحيحاً " . نفس جنائي 2 أبريل سنة 1962 مجموعة الأحكام من 13 رقم 73 من 290 ، 10 مايو سنة 1960 من 11 رقم 85 من 441 ، الطعن رقم 10405 لسنة 70 جلسة 3 أكتوبر سنة 2006.



## طبيعة الاختصاص المكاني

لقد تنازع الفقه فيما يتعلق بطبيعة الاختصاص المكاني بالنسبة لمأموري الضبط القضائي. ما إذا كان يتعلق بالنظام العام فتعرض له المحكمة من تلقاء نفسها أم أنه غير متعلق بالنظام العام ؟

فذهب رأي<sup>(1)</sup> إلى أن قواعد الإختصاص المكاني تتعلق بالنظام العام، ويترتب على مخالفتها - دون ضرورة إجرائية - بطلان إجراءات مأمور الضبط القضائي بطلاناً مطلقاً. ويتعين على المحكمة أن تقضى ببطلانه من تلقاء نفسها، ودون دفع بهذا البطلان من صاحب المصلحة .

بينما يذهب رأي آخر<sup>(2)</sup> - بحق - إلى أن قواعد الإختصاص المكاني لا تتعلق بالنظام العام. فإذا ما تجاوز مأمور الضبط القضائي إختصاصه المكاني كانت إجراءاته باطلة بطلاناً نسبياً. ولا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، وإنما يمكن لصاحب المصلحة أن يتمسك بهذا البطلان أمام محكمة الموضوع ، دون حاجة لإثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

ولقد أخذت محكمة النقض بهذا الاتجاه، تأسساً على أن الأصل في الإجراءات القضائية الصحة، ومن ثم فليس على المحكمة التحري عن مدى إختصاص مأمور الضبط القضائي في مباشرة الاجراء الذي قام به<sup>(3)</sup>. أما إذا تمسك صاحب المصلحة بعدم إختصاص مأمور الضبط للقضائي فيما باشره من إجراء، وأقام للدليل على صحة دفعه، فإنه يتعين على محكمة الموضوع للتعرض لهذا الدفع الجوهري

---

(1) د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 543 من 507 د. فوزية عبد الستار : شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - سنة 1986 رقم 235 من 55 ، د. عبد الرؤوف مهدي : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - طبعة نادي القضاة - سنة 2003 رقم 111 من 201 .

(2) د. رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 257 .

(3) نقض جنائي 11 نوفمبر سنة 1952 مجموعة الأحكام ص 3 رقم 44 من 105 ، 30 نوفمبر سنة 1973 من 24 رقم 213 من 1053، 24 فبراير سنة 1982 من 23 من 716 رقم 148 .

ولتحرى عن مدى إختصاص مأمور الضبط فيما بشره من إجراء، فإذا ما ثبت لديها عدم إختصاصه بمباشرة كان الإجراء مشوباً بالبطلان<sup>(1)</sup> ، ولا يجوز التمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض، لانه يقتضى تحقيقاً موضوعاً، ينحسر عنه إختصاص محكمة النقض.

### **إختصاص مأمور الضبط القضائي في غير اوقات العمل الرسمية**

المقرر أنه لا يترتب على حصول مأمور الضبط القضائي على أجازة أو راحة أسبوعية زوال صفة الضبطية للقضائية عنه، وحرمانه من مزاوله أعمال وظيفته المنوطه به. ومن ثم فإذا ادرك مأمور الضبط القضائي في دائرة إختصاصه المكاني جريمة في حالة تلبس، جاز له القبض على مرتكبها إذا كان حاضراً أو الامر بضبطه وإحضاره إذا كان غائياً. ولايحول دون مباشرته هذا الإجراء كونه في أجازة أو راحة من عمله. وإلا كان ذلك نقاعساً عن أداء واجبه الوظيفي المنوط به .

بيد أنه يختلف الامر اذا ما كان قد صدر قرار بوقف مأمور الضبط للقضائي عن العمل أو عزله من وظيفته أو إحالته للمعاش أو بمنحه أجازة إجبارية . فإنه يترتب على ذلك تجريده من صفة الضبطية للقضائية، وتصير أعمال الإستدلال التي يقوم

---

(1) قضت محكمة النقض أنه "لمكان البين من المفردات التي أمرت هذه المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن أن محامي الطاعن ... قدم مذكرة بدفاعه دفع فيها ببطلان القبض والتفتيش تجاوز مأمور الضبط القضائي إختصاصه المكاني والوظيفي. لما كان ذلك، وكان الاصل أن إختصاص مأموري الضبط القضائي مقصور على الجهات التي يؤدون فيها وظائفهم طبقاً للمادة 23 من قانون الاجراءات الجنائية، فإذا خرج المأمور عن دائرة إختصاصه فإنه يعتبر من رجال السلطة العامة الذين اشار إليهم للشارع في المادة 38 من قانون الاجراءات الجنائية، وأنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يتجاوز إختصاصه المكاني إلا لضرورة، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع أو يرد عليه - وهو دفاع جوهري يتعين على المحكمة أن تعرض له وترد عليه بالقبول أو الرفض بنسبائ متنفذة - على الرغم من أنه اعتمد فيما اعتمد عليه في الادفة على نتيجة التفتيش التي اسفرت عن ضبط الاتوية موضوع الجريمة، فإنه يكون قد تعيب بالتصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع". نقض جنائي الطعن رقم 10405 لسنة 70 جلسة 3 نكوير سنة 2006 .

بها باطله، وغير منتجة لأثارها القانونية، لصورها عن شخص عديم الصفة من الناحية القانونية، ويستطيل هذا البطلان الى الاثلة التي تولدت عن إجراءاته. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لرجال الضبط القضائي القبض على المتهم في أحوال التلبس بالجنح عامة إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، ولما كانت الفقرة الثانية من المادة 24 من القانون المذكور توجب عليه - أى على مأمور الضبط القضائي - أن يثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها في محضر. وكان الثابت مما أورده الحكم أن أحد الضابطين اللذين شاهدا الطاعن مخالفا شروط المراقبة هو معاون مباحث المركز قام بضبطه متلبسا بهذه الجريمة وهي جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وفقا لنص المادتين 2/7 ، 13 من المرسوم بالقانون رقم 99 لسنة 1945، فإن القبض على الطاعن يكون صحيحا، كما أن قيام الضابط المذكور بتحرير محضر ضبط الواقعة يكون قد تم وفقا للقانون، ولا يؤثر في ذلك أن يكون الضابط مارس عمله في الوقت المخصص لراحته، طالما أن إختصاصه لم يكن معطلا بحكم القانون<sup>(1)</sup>.

### تبعية مأموري الضبط القضائي للنائب العام

لقد نصت المادة 22 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يكون مأموري الضبط القضائي تابعين للنائب العام وخاضعين لأمره فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب الى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفات لواجباته أو تقصير في عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية"<sup>(2)</sup>. مودى ذلك أن مأموري الضبط

(1) نقض جنثى 20 نوفمبر سنة 1973 مجموعة الأحكام من 24 رقم 213 ص 1023.

(2) وحرصا من المشرع الإجرائي على حسن سير العمل وإتظامه، وتوفير الطمأنينة لمأموري الضبط القضائي أثناء قيامهم بأعمال وظيفتهم، يشترط عند رفع الدعوى الجنائية قبل أحد مأموري الضبط القضائي، فيما يتعلق بجناية أو جنحة وقعت منه أثناء وظيفته أو بسببها، أن ترفع الدعوى من النائب -

للقضائي يخضعون فيما يباشرونه من إجراءات استدلال لأشراف ورقابة النيابة العامة. وسند ذلك أن ما يباشرونه مأمورى الضبط القضائي من إجراءات تعد المرحلة التمهيدية التي تقوم عليها الدعوى الجنائية التي تختص بها النيابة العامة، من ثم يتعين تخويل هذه الأخيرة سلطة الأشراف والتوجيه لما يباشره مأمورى الضبط القضائي من إجراءات، وذلك حتى يتمكن لها اتخاذ قرارها سواء بتحريك الدعوى الجنائية قبل المتهم أو حفظ الأوراق. فضلا عن أن رجال النيابة العامة منوط بهم الحرص على تطبيق القانون بما لا يتعارض ومبدأ احترام الحقوق والحريات الفردية التي كفلها الدستور.

ومن مظاهر تبعية مأمور الضبط القضائي لأشراف ورقابة النيابة العامة إلزامهم بإخطار النيابة العامة بالتبليغات التي ترد إليهم إحصاءا للمادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية، وإذا انتقل مأمور الضبط القضائي إلى معانة جريمة متلبس بها فإنه يتعين عليه أن يخطر النيابة العامة فوراً بانتقاله ، تطبيقاً للمادة 31 من قانون الإجراءات الجنائية، ويحق للنيابة العامة ندب مأمور الضبط القضائي للقيام بعمل من أعمال التحقيق التي تختص بها ، إستنادا للمادة 200 من قانون الإجراءات الجنائية، كما أنها صاحبة الاختصاص فى التصرف فى محضر الاستدلال سواء بالحفظ أو بالإحالة إلى المحكمة المختصة.

---

«العلم أو المحامي العلم أو من رئيس النيابة العامة ، إحصاءا للمادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية . وحظر رفع الدعوى الجنائية قبل أحد مأمورى الضبط القضائي بطريق الإدعاء المباشر فيما عدا الجرائم المشار إليها فى المادة 123 من قانون العقوبات، وذلك تطبيقاً للمادة 232 من قانون الإجراءات الجنائية. ورفع الصفة الإجرامية عما يقع من مأمور الضبط القضائي فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه .

ثانياً : إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من إختصاصه .

يبد أن المشرع يشترط لمحو الصفة الإجرامية عن الفعل أن يكون الموظف قد تثبت أنه لم يرتكب هذا الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن إعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة ، وذلك تطبيقاً للمادة 63 من قانون العقوبات .

وترتبط على ذلك فإن تبعية مأموري الضبط القضائي للنزابة العامة مقصورة على ما يشارونه من إجراءات الضبط .

لما تبعتهم الإدارية تنقل قائمة لرؤسائهم الإداريين بوزارة الداخلية دون غيرها. مفاد ذلك أن إشراف النزابة العامة مقصورة على ما يتخذ مأموري الضبط القضائي من إجراءات قضائية سواء من حيث الاستدلال أو التحقيق. أما الإشراف الإداري عليهم فممنوط برؤسائهم الإداريين، ومن ثم لا يحق للنزابة العامة رفع الدعوى التأديبية قبل أحد مأموري الضبط القضائي عما يقع منه من مخالفات لولجباته الوظيفية، وإنما ينحصر إختصاصها على مجرد طلب رفعها<sup>(1)</sup>.

---

(1) ويسير على هذا النهج قانون الإجراءات الجنائية الليبي المادة 12 ، و قانون الإجراءات الجنائية الليبي المواد من 51 إلى 56 ، وقانون الإجرائي في سلطنة عمان المادة 32. بيد أن المشرع الإجرائي الفرنسي حول للنزابة العامة وغرفة الاتهام إختصاصاً تأديبياً على أعضاء الضبط القضائي تطبيقاً للمادتين 12 و 13 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ولأخذ بهذا الإتجاه قانون الإجراءات الجنائية الجزائري المواد 12، 206 إلى 211 ، المغربي المواد 16 ، 17 ، 244 إلى 250 .



## المبحث الثاني أعمال الاستدلال

### تمهيد

لقد أورد المشرع الإجرائي صوراً لأعمال الاستدلال المنوطة بمأموري الضبط القضائي ومروسيهم ، إذ تنص المادة 21 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى " . وتنص المادة 24 من ذات القانون على أنه " يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم ، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة ويجب عليهم وعلى مروسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المعالينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي يبلغ عنها ، والتي يطمون بها بآلة كيفية كانت ، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل للحفاظية للالتزمة على أدلة الجريمة، ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت إتخاذ الإجراءات ومكان حصولها، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع للشهود والخبراء الذين سمعوا، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة " . وأضافت المادة 29 من ذات القانون أنه " لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسالوا المتهم عن ذلك، ولهم أن يستعينوا بالاطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبون رأيهم شفهيًا أو بالكتابة. ولا يجوز لهم تحليف للشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع لشهادة يمين " .

مفاد ما تقدم أن المشرع الإجرائي لم يحصر كافة أعمال الاستدلالات المكلف بها مأمور الضبط القضائي ، وإنما ترك له حرية تقدير الوسائل والاساليب التي تعينهم في جمع المعلومات والإيضاحات اللازمة في كشف الجريمة وتحصيل أدلتها وتعقب

مرتكبها. غير أنه يلتزم أن تكون هذه الوسائل وتلك الأساليب لا تنتهك وأحكام القانون، وذلك حرصاً على الحريات العامة المكفولة للأفراد<sup>(1)</sup> ومن بين هذه الأعمال :

### قبول التبليغات أو الشكاوى

يختص مأموري الضبط القضائي بتلقي التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم ليقوموا بمهام اختصاصهم، ومنها إجراء التحريات وجمع المعلومات، ولا يجوز لأي منهم أن يمتنع عن قبول بلاغ أو شكوى بحجة أنها لا تتضمن الإخبار عن جريمة ، بإعتبار أن ذلك خارج نطاق اختصاصه الوظيفي.

ويعنى البلاغ إخطار أو إخبار السلطة العامة بوقوع جريمة سواء من المجنى عليه أو غيره. بينما الشكوى تقدم من المجني عليه بغية إعلان السلطة المختصة بوقوع إعتداء عليه، يعده المشرع الجنائي جريمة. فالقاسم المشترك بين البلاغ والشكوى يتمثل في إعلام السلطة المختصة بوقوع إعتداء على حق أو مصلحة مشمولة بأحكام القانون العقابي، وتقضى إتخاذ الإجراءات القانونية حيال مقترفة.

والبلاغ حق كفله القانون لكل شخص بمقتضى المادة 25 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>، ولم يتطلب المشرع لصحته أن يفرغه المبلغ في شكل معين، فيستوى أن يكون شفهيًا أو كتابة<sup>(2)</sup>.

---

(1) ولقد سار على نهج قانون الإجراءات الجنائية المصري العديد من الشرائع العربية كقانون الإجراءات الجنائية الكويتي المواد 39 ، 40 ، 41 ، 42 ، وقانون الإجراءات الجنائية الجزائري المواد 12 ، 17 ، 18 ، وقانون الإجراءات الجنائية المغربي المادتين 21 ، 23 ، وقانون الإجراءات الجنائية لسلطنة عمان المواد 30 ، 33 ، 34 .

(1) تنص المادة 25 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيلية العامة رفع الدعوى فيها بغیر شكوى أو طلب أن يبلغ النيلية العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها".

(2) لقد أوجبت بعض الشرائع أن يكون البلاغ مكتوباً ومزيج بتوقيع المبلغ . كقانون الإجراءات الاردني المادة 1/27 ، والسوري المادة 1/272 ، وقطري المادة 1/10 .



والحكمة التي يتبناها المشرع الإجرائي من إلحاح هذا الحق لكل شخص هي إتصال علم السلطة العامة بوقوع كل فعل معاقب عليه قانوناً، وحثها على إتخاذ الإجراءات القانونية قبل الجاني وتقديمه للعدالة، تدعيماً لسيادة الدولة وإحتراماً لأحكام القانون، وتحقيقاً لمبدأ التضامن الاجتماعي والتعاون بين أفراد المجتمع للمحافظة على أرواحهم وحرمتهم وأموالهم، من ثمة إعتداء يقع عليها .

بيد أن المشرع أوجب على المبلغ أن يتحرى الحقيقة في بلاغه، وأن يستهدف منه المصالح العام وحماية الحقوق والمصالح المعتبرة قانوناً من الاعتداء عليها. أما إذا كان البلاغ ينطوي على الإخبار عن واقعة غير صادقة ومكتوبة، ويتنفي المبلغ من وراء بلاغه الاضرار بغيره، قلنت في حقه جريمة البلاغ للكتاب، المعاقب عليها بالمادة 305 من قانون العقوبات<sup>(1)</sup>.

كما أن المشرع الإجرائي أوجب على الموظف العام إبلاغ الجهات المختصة عما يصل إلى علمه من جريمة وقعت أثناء تأدية عمله أو بسبب وظيفته، تطبيقاً للمادة 26 من قانون الإجراءات الجنائية ، إذا توجب هذه المادة على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأدية بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن يبلغ عنها فوراً للنيابة العامة أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي<sup>(2)</sup>.

---

(1) تنص المادة 305 من قانون العقوبات على أنه " ولما من لخير بأمر كتاب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه إشاعة غير الأخبار المذكورة ولم تقيم دعوى بما أخبر به " .

(2) لوجب المشرع الإجرائي الفرنسي على الموظف العام الإبلاغ عن أي جنسية أو جنحة تصل إلى علمه بمقتضى المادة 2/40 من قانون الإجراءات الجنائية . مما مفادة أنه لم يشترط أن يكون علمه بها أثناء وظيفته أو بسببها ، ولم يقصر البلاغ على نوعية معينة من الجرائم دون غيرها .

وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة وحفاظاً على المال العام ومجابهة الإحرف الوظيفي<sup>(1)</sup> غير أن المشرع الإجرائي لم يقرر جزاءاً جنائياً حيال المواطن أو الموظف العام نظير تقاعسه عن أداء هذا الواجب ، بالرغم من انه ليس هناك ما يحول دون تقرير مساءلة الموظف العام أو المكلف بخدمة تأديبياً إزاء تقاعسه عن أداء هذا الواجب.

بيد أن هناك طائفة معينة من الجرائم تتعلق بأمن الدولة، أوجب المشرع الجنائي الإبلاغ عنها بمجرد العلم بوقوعها، ورتب جزاءاً جنائياً على من يتقاعس عن الإبلاغ عنها ، وذلك بموجب المادتين 84 ، 98 من قانون العقوبات<sup>(2)</sup> ، وذلك لمساس هذه الجرائم بأمن وسلامة للدولة من الخارج والدخل.

---

(1) قضت المحكمة الادارية العليا أن " الإبلاغ عن المخالفات التي تصل إلى علم أي من العاملين بالدولة أمر مكفول بل هو واجب عليه توجيها للمصلحة العامة فإذا كانت تمس الرؤساء يتعين عند قيامه بهذا الإبلاغ ألا يخرج من مقتضيات الوظيفة من توقيع الرؤساء واحترامهم وأن يكون القصد من الإبلاغ للكشف عن المخالفات المبلغ عنها توصلها إلى ضبطها لا مدفوعاً بشهوة الاضرار بالزملاء أو الرؤساء ولكيد لهم والطعت في تراثهم على غير أسس من الواقع وعلى الموظف أن يلتزم في شكواه الحدود القانونية التي تقتضيها ضرورة الدفاع الشرعي دون أن يجاوز ذلك إلى ما فيه تحد إلى رؤسائه أو تطاول عليهم أو مساس أو تشهير بهم".الادارية العليا 29 يولية سنة 2001 مجموعة الأحكام من 46 ص 252

(2) تنص المادة 84 من قانون الإجراءات الجنائية - المستبدلة بالقانون رقم 112 لسنة 1957 - على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب - الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات - ولم يسارع إلى إبلاغه إلى السلطات المختصة .  
وتضاعف العقوبة إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب .

ويجوز للمحكمة أن تخفى من العقوبة زوج الجاني وأصوله وفروعه .

وتنص المادة 98 من قانون العقوبات - المعدلة بالقانون رقم 112 لسنة 1957 - على أنه " يعاقب بالحبس كل من علم بوجود مشروع لإرتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد 87 ، 89 ، 90 ، 91 مكرراً ، 92 ، 93 ، 94 ، من هذا القانون ولم يبلغه إلى السلطات المختصة " .

## إرسال البلاغ أو الشكوى إلى النيابة العامة

ولما كان مأموري الضبط القضائي قد أناط بهم المشرع الإجرائي تلقى البلاغات والشكاوى التي تقدم إليهم من المجني عليهم أو غيرهم بشأن الجرائم التي ترتكب. فإنه من الواجب على مأموري الضبط القضائي إقرارها في محضر، وإرسالها إلى النيابة العامة فوراً باعتبارها الجهة المختصة بالإشراف على أعمال الاستدلال والمنوط بها إكمال الإجراءات القانونية والتصرف فيها سواء بحفظ الأوراق أو إحالتها إلى المحكمة المختصة<sup>(1)</sup>.

والحكمة من ضرورة إرسال مأموري الضبط القضائي للتبليغات والشكاوى إلى النيابة العامة هي إعانتها على القيام بدورها القانوني، والذي يتمثل في فحص كل بلاغ يرد إليها، وما تضمنه من أدلة وقرائن، وذلك لتبيان ما إذا كانت كافية لقيام المسؤولية الجنائية قبل المتهم من عدمه. فإذا ما تبين لها جدية البلاغ وثبوت الاتهام في حق المتهم، تعين عليها إحالة الأوراق إلى المحكمة المختصة بناء على محضر الاستدلال، إذا كانت الواقعة جنحة أو مخالفة، تطبيقاً للمادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>، أو إجراء تحقيق ابتدائي لمجابهة المتهم بالأدلة القائمة ضده، وإستجابه في الاتهام المنسوب إليه إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة على قدر من الأهمية والخطورة. أما إذا تبين لها أن الواقعة التي تضمنها البلاغ أو الشكوى لا تشكل جريمة يعاقب عليها القانون، أو أنها تشكل جريمة، غير أن الأدلة القائمة قبل المتهم غير كافية لحمل الاتهام في حقه، أو أن الواقعة المسندة إليه غير ذات

---

(1) لقد أوجب الشارع الفرنسي على مأموري الضبط القضائي أن يبلغوا فوراً النيابة العامة جميع البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم، إعمالاً للمادة 19 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ولقد حذا حذو الشارع الفرنسي قانون المسطرة المغربي للفصل رقم 13، وقانون الإجراءات الجزائري المادة 24.

(2) تنص المادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة".

أهمية لكونها لا تمس الصالح العام . كان للنياية العامة التقرير بحفظ الأوراق بناء على محضر الاستدلال المقدم إليها<sup>(1)</sup>.

كما أنه يترتب على عدم إرسال التبليغات والشكاوى إلى النيابة العامة عدم إتصالها بسلطة الحكم، وعجز الدولة عن مباشرة سلطاتها في إنزال العقاب على من ينتهك حق أو مصلحة مصونه بأحكام القانون، وذلك لأن النيابة العامة هي الجهة المنوط بها قانوناً تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة المختصة.

وترجع أهمية إلزام مأموري الضبط القضائي بإرسال التبليغات والشكاوى إلى النيابة العامة إلى أن هذه الأخيرة صاحبة الاختصاص في الإشراف والرقابة على أعمال الاستدلال، وتوجيه مأموري الضبط القضائي إلى إكمال ما شاب أعمالهم من قصور، حتى تستبين ما إذا كانت الواقعة التي تحققت قد توافر لها الأركان القانونية لجريمة ما من عدمه ، وأعمال تقديرها سواء بإحالة الأوراق إلى المحكمة المختصة أو بحفظها.

كما أنه يتعين على مأموري الضبط القضائي إرسال التبليغات والشكاوى فوراً إلى النيابة العامة حتى يتسنى لها الإحاطة بالجريمة وظروف ارتكابها في الوقت المناسب غير أن المشرع الإجرائي لم يرتب البطلان في حالة تراخي مأموري الضبط القضائي في إرسال التبليغات والشكاوى إلى النيابة العامة ، إذ أنه قصد من لفظ " لفورية " سرعة مباشرة الإجراءات للمحافظة على أدلة الجريمة وملاحقة مرتكبيها . ولقد قضت محكمة النقض<sup>(2)</sup> أن الشارع لم يقصد بفورية إرسال التبليغات والشكاوى إلا تنظيم العمل، والمحافظة على الدليل لعدم توهين قوته في الإثبات، ولم يرتب على مجرد الإهمال في ذلك أي بطلان، إذا العبرة بما تقتضيه المحكمة

---

(1) تنص المادة 61 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير في الدعوى تامل بحفظ الأوراق " .

فى صحة الواقعة، وصحة نسبتها إلى المتهم ، وإن تأخر التبليغ عنها <sup>(1)</sup> بيد أن ذلك لا يحول دون ترتيب المسؤولية التأديبية حيال مأمور الضبط القضائي المتراخى فى أداء واجبه المنوط به .

### الحصول على الإيضاحات

يدخل ضمن إجراءات الإستدلال المنوطة بمأمورى الضبط القضائي إجراء التحريات للحصول على المعلومات والإيضاحات اللازمة للكشف عن الجرائم التى تبلغ إليهم أو التى تصل إلى علمهم . تعنى التحريات جمع القرائن والدلائل اللازمة بالطرق الشرعية لكشف النقاب عن الجريمة التى وقعت ونسبتها إلى فاعلها <sup>(2)</sup>.

لم يرسم المشرع الإجرائى لمأمور الضبط القضائي طريقاً محدداً يتعين عليه الالتزام بإتباعه للحصول على معلوماته وإيضاحاته، وإنما ترك له حرية إختيار الوسائل والسبل التى تمكنه من مباشرة إختصاصه القانونى، فليس هناك ما يمنع مأمور الضبط القضائي فى سبيل التأكيد من صحة تحرياته من أن يستمر من أى شخص كان <sup>(3)</sup> .

ولم يستلزم المشرع الإجرائى لصحة إجراء التحريات أن يقوم بها مأمور الضبط القضائي بنفسه، وإنما أجاز له أن يستعين بمعاونيه فى إجرائها، لأن هذا الإجراء ليس مقصوراً على رجال الضبطية القضائية، وإنما يستطيل الى مساعدتهم <sup>(4)</sup> ،

---

(1) نقض جنائى 6 مايو 1957 مجموعة الأحكام من 8 رقم 127 ص 459 ، الطعن رقم 21252 لسنة 65 ق جلسة 3 يولية 2000 .

(2) لقد عرف د. مامون محمد سلامة التحريات بأنها " عملية تجميع القرائن والادلة التى تثبت وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها" . الاجراءات الجنائية . دار النهضة العربية . القاهرة طبعة 1992 ص 432.

(3) نقض جنائى 20 إبريل سنة 1992 مجموعة الأحكام من 43 رقم 52 ص 359 .

(4) قضت محكمة النقض " أن القانون لا يوجب حتماً أن يتولى رجل الضبط القضائي بنفسه التحريات والأبحاث التى يؤمس عليها الطلب بالاذن له بتفتيش الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة به ، بل له أن يستعين فيما قد يجريه من تحريات وبعثات أو يتخذ من وسائل التقبيل بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين ومن يتولون إبلاغه عما وقع بالقبل من جرائم مادام قد فُتتغ شخصياً-

رجال السلطة العامة والمخبرين والمرشدين السريين<sup>(1)</sup> ، ما دام هؤلاء قد كلفوا بمساعدة مأموري الضبط القضائي فيما يدخل في نطاق وظيفتهم<sup>(2)</sup> .

ولا ينال من سلامة هذه التحريات أو تلك المعلومات أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة وأن لا يفصح عنها رجل الضبط القضائي حفاظا على حياته وحرصا منه لخبائنه<sup>(3)</sup> .

والعلة في تخول المشرع الاجرائي مرعوسى الضبطية القضائية القيام باعمال الاستدلال ومن بينها التحريات، يرجع إلى أنها إلى لا تتطوى على المساس بحريات الافراد التي كفلها الدستور، إذ أنها مجرد من أساليب القهر والاجبار، ولا تستهدف هذا الاجراء الحصول على دليل<sup>(4)</sup> .

---

كما نلقوه إليه وبصدق ما تلقاه عنهم من معلومات". نقض جنائي أول يناير سنة 1973 مجموعة الاحكام من 14 رقم 7 ص 27، 9 يونية سنة 1980 من 31 رقم 143 ص 742 .

(1) المرشد السرى هو الشخص الذى يعاون مأمور الضبط القضائي سرا، ويمده بالمعلومات التي تفيد في منع وقوع الجريمة أو في كشف غموض الجريمة ولقعة، وتستوى في ذلك أن يكون بمقابل أو بغير مقابل. د. ابراهيم عبد نابل : المرشد . دار النهضة العربية طبعة سنة 1996 من 11. وترتبطا على ذلك فإن المرشد لا يعد من مرعوسى الضبطية القضائية ولا يعد بمثابة شاهد . ولقد قضت محكمة النقض بأن " لمأموري الضبط القضائي الامتعلقة أثناء اجراء تحريكه بالمرشدين ، إذ المرشد هو المصدر الذى يغذى أجهزة البحث بالمعلومات التي تؤدي إلى الكشف عن الجرائم ومرتكبيها ، وللضابط الا يفصح عن شخصية مرشده السرى أو مصدر تحريكه إذا رأى أن صالح الامن العام تقتضى ذلك " . نقض جنائي 3 اكتوبر سنة 1960 مجموعة الاحكام من 11 رقم 122 ص 652.

(2) نقض جنائي 17 يناير سنة 1966 مجموعة الاحكام من 17 رقم 50 ، 18 يناير سنة 1970 من 21 رقم 24 ص 94 ، 10 يناير سنة 1973 من 24 رقم 12 ص 42 ، 9 يونية سنة 1980 من 31 رقم 27 ص 139 ، 5 مارس سنة 1987 من 38 رقم 60 ص 387 ، 8 نوفمبر سنة 1992 من 43 رقم 154 ص 1002 ، 20 سبتمبر سنة 1995 من 46 رقم 144 ص 940 .

(3) قضت محكمة النقض أنه لا ينال من شهادة مأمور الضبط القضائي ولا يتح منها عدم البوح عن مصدره السرى حفاظا منه عليه وحرصا على لخبائنه . نقض جنائي 22 اكتوبر سنة 1986 مجموعة الاحكام من 37 رقم 152 ص 792 .

(4) د. محمود نجيب حسنى : الدستور ولقانون الجنائي — المرجع السابق — ص 75.

كما أن لا يلزم لجديه التحريات التي يقوم بها مأموري الضبط القضائي أن تستغرق وقتاً طويلاً. ولقد قضت محكمة النقض أنه " لم يوجب القانون على مأموري الضبط أن يمضى وقتاً طويلاً في هذه التحريات، إذ له أن يستعين فيما يجريه من تحريات أو أبحاث أو ما يتخذه من وسائل للتقّب بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون إيلاغه عما وقع بالفعل من جرائم، ما دام أنه يقتنع شخصياً بصحة ما نقلوه إليه ويصدق ما تلقاه من معلومات ، دون تحديد فترة زمنية لإجراء التحريات"<sup>(1)</sup>.

وإذا كان المشرع الإجرائي قد ترك لمأمور الضبط القضائي ومعاونيه إختيار الأساليب المناسبة لإجراء التحريات اللازمة للحصول على المعلومات والإيضاحات الكافية عن الجريمة المبلغ عنها ومرتكبيها، غير انه يتعين عليهم الإلتزام بأحكام الشرعية الإجرائية ولا يكون سبيلهم في إجراء التحريات التعرض للحقوق والحريات المكفولة للأفراد، والمساس بحرمة الأشخاص ومساكنهم، وإلا كان هذا الاجراء مشوباً بالبطان، ويستطيل هذا البطان إلى الاثار التي تولدت عليه<sup>(2)</sup>. وذلك ما لكده المشرع الإجرائي الكويتي بمقتضى المادة 45 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجنائية<sup>(3)</sup>. وإنتهت اليه محكمة النقض من أن " التفتيش التي يقوم به رجال الشرطة أثناء البحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الإستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ولا يقتضى إجراء التعرض لحرمة الافراد ولحرمة المسكن إجراء غير محظور"<sup>(4)</sup>. طالما أنه متفقا وأحكام القانون والدستور وإنصرفت غايته إلى تحقيق المصلحة العامة .

---

(1) نقض جنائي 8 نوفمبر سنة 1992 المشار اليه سلفاً .

(2) د. مامون سلامة: قانون الإجراءات الجنائية ومعلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض - دار الفكر العربي الطبعة الأولى سنة 1980 ص 224 .

(3) تنص المادة 45 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات توكيى على أنه "لرجال الشرطة عند قيامهم بالتحريات أن يستعملوا وسائل البحث والاستقصاء التي لاتضر بالافراد ولا تعيد حرياتهم " .

(4) نقض جنائي 17 أكتوبر سنة 1960 مجموعة الأحكام س 11 رقم 130 ص 683.

## ضوابط صحة التحريات

ويلزم لصحة التحريات ان تتصف بالجدية. وتعنى الجدية فى هذا الصدد ان يبذل مأمور الضبط القضائى أقصى جهد ممكن للحصول على معلومات كافية وصحيحة عن الجريمة التى وقعت ومرتكبيها، وذلك حتى تتال قناعة سلطة التحقيق ، وتكون مسوغا لها فى إصدار أمرها بالضبط والتفتيش. ولقد قضت محكمة النقض بأن " تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالقبض هو من المسائل الموضوعية التى يوكل الامر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، فمتى كانت المحكمة إقتنعت بجدية الاستدلالات التى بنى عليها أمر القبض والتفتيش وكفايتها لتسويق إصداره، أقرت النيابة العامة على تصرفها، فلا معقب عليها فيما إرتأته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون. وترتبط على ذلك لا يجوز المجادلة فى هذا الامر أمام محكمة النقض"<sup>(1)</sup>.

ولا ينال من جدية التحريات وسلامتها وكفايتها عدم إشتمالها على أسم المأذون بضبطه وتفتيشه كاملا أو صناعته أو مهنته أو محل إقامته أو الخطأ فى هذا البيان

---

(1) نقض جنائى 30 أكتوبر سنة 1983 مجموعة الأحكام من 34 رقم 151 من 159 ، 21 إبريل سنة 1987 من 38 رقم 106 من 46 ، 24 فبراير سنة 1988 من 39 هيئة عامة من 5 ، 3 يناير سنة 1988 من 39 رقم 1 من 49 ، 17 مارس سنة 1988 من 39 رقم 63 من 435 ، 12 نوفمبر سنة 1989 من 40 رقم 153 من 922 ، 9 يناير سنة 1990 من 41 رقم 8 من 64 ، 17 يناير سنة 1990 من 41 رقم 21 من 154 ، 5 إبريل سنة 1990 من 41 رقم 100 من 582 ، 3 مارس سنة 1992 من 43 رقم 73 من 497 ، 3 نوفمبر سنة 1992 من 43 رقم 150 من 973 ، 20 سبتمبر سنة 1995 من 46 رقم 144 من 2،940 يونية سنة 1999 من 50 رقم 362 85. الطعن رقم 6846 لسنة 67 ق جلسة 4 أكتوبر سنة 2006.

وقضت محكمة النقض أنه لا ينال من صحة الامر بالضبط والتفتيش خلوه من مضمحل التحريات من بيان نوع المادة المخدرة التى يحرزها المأذون بضبطه وتفتيشه. الطعن رقم 52653 لسنة 76 ق جلسة 20 فبراير سنة 2007.



طالما أنها إتصرفت إلى الشخص المقصود بالاذن<sup>(1)</sup> أو شمولها على أكثر من شخص<sup>(2)</sup> أو ضبط آخر مع المتهم لم تشمله التحريات<sup>(3)</sup>. أو عدم افصاح مأمور الضبط القضائي عن مصدر تحرياته أو عدم قيامه بإجراء المراقبة بنفسه<sup>(4)</sup>.

تأسيسا على ما تقدم فإنه يلزم لصحة الاذن، لضبط المتهم وتفتيشه ان يكون مبناه ما تضمنه محضر جمع الاستدلالات من معلومات صحيحة وكافية، لإقناع وإطمئنان سلطة التحقيق المختصة بإصدار الاذن. لما اذا كان سند الإذن بالضبط والتفتيش تحريات يعوزها الدقة والجدية ، كان هذا الاذن مشوبا بالبطلان، ويستطيل هذا البطلان إلى ما أسفر عن تنفيذه من دليل. ومن ثم يعد الدفع ببطلان إذن الضبط والتفتيش لإبتناؤه على تحريات غير جدية من الدفوع الجوهرية المتعلقة بالموضوع والمقررة لمن وقع عليه الاجراء، ويتعين على محكمة الموضوع إيراده والرد عليه إيجابيا أو سلبيا بأسياب مقبولة ، طالما أنها أقامت قضائها بالادانة على الدليل المعتمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الاذن ، وإلا كان كان الحكم معيبا بالقصور مما

---

(1) نقض جنائي 19 أكتوبر سنة 1975 مجموعة الأحكام من 26 رقم 135 من 603 ، 24 إبريل سنة 1980 من 31 رقم 105 من 553 ، 24 يناير سنة 1985 من 36 رقم 16 رقم 117 ، 13 فبراير سنة 1994 من 45 رقم 39 من 43 ، 5 مارس سنة 1994 من 45 رقم 119 من 760 ، 12 فبراير سنة 1997 من 48 رقم 24 من 164 ، الطعن رقم 6846 لسنة 67 ق جلسة 4 أكتوبر سنة 2006.

(2) نقض جنائي 14 فبراير سنة 1997 مجموعة الأحكام من 48 رقم 36 من 207 .

(3) نقض جنائي 6 فبراير سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 32 من 209 .

(4) قضت محكمة للنقض أنه إذا كان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى عدم جدية التحريات استنادا إلى أسس الضابط عن البوح بمصدر تحريكه وعدم قبليه بجراء مراقبته بنفسه بدليل عدم معرفته منزل المطعون ضده وكان ما أورده الحكم من ذلك لا يؤدي بالضرورة إلى عدم جدية التحريات ، فله يكون معيبا بالفساد في الاستدلال مما يتعين معه نقضه والاحالة " . نقض جنائي 13 مايو سنة 1973 مجموعة الأحكام من 24 رقم 128 من 624 ، 2 نوفمبر سنة 1989 من 40 رقم 141 من 854 ، 12 أبريل سنة 1994 من 45 رقم 90 من 584 .

يستوجب نقضه (1).

فالقول بأن إذن النيابة العامة قد حدد شخص المتهم تحديدا دقيقا نافيا للجهالة والجريمة التي اقترفها بما تلمئن معه المحكمة إلى صحتها وجديتها ، فإنها عبارة قاصرة لا يسنطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم في هذا الشأن إذ لم تبد رأيها في عناصر التحريات السابقة على الاذن بالتفتيش أو نقل كلمتها في كفايتها لتسويغ اصدار الاذن من سلطة التحقيق. كما أن مجرد القول بان الضبط دليل على جدية التحريات قول غير مديد، لان القبض إجراء لاحق على التحريات وعلى إصدار الإذن، ولا يصح أن يتخذ منه الحكم دليلا على جدية التحريات السابقة عليه، لان شرط صحة إصدار الاذن أن يكون مسبوقا بتحريات جدية، يرجح منها نسبة الجريمة إلى المأذون بتفتيشه (2).

كذلك يتعين أن تنصرف التحريات إلى جريمة وقعت بالفعل، وترجح نسبتها إلى شخص بعينه. أما إذا كانت التحريات قد دلت على أن جريمة ما ستقع بالفعل وأصدرت النيابة العامة إنها بالضبط والتفتيش بناء على هذه التحريات ، كان هذا الاذن باطل، لإتصافه إلى ضبط جريمة مستقبلية . فإذا الضبط والتفتيش ليس

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " وحيث أن المحكمة قد أبطلت إذن التفتيش تأسيسا على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذي إستصدره لو كان قد جد في تحريره عن المتهم لتوصل إلى عنوان المتهم ومسكنه ، أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سته ، فإن ذلك يفصح عن قصور في التحري يبطل الأمر الذي إستصدره ، ويهدر الدليل الذي كشف عنه تنفيذه وهو إستنتاج سائق تملكه محكمة الموضوع " نقض جنائي 26 نوفمبر سنة 1978 مجموعة الأحكام من 29 رقم 170 ص 830 ، 9 إبريل سنة 1985 من 36 رقم 95 ص 555 .

(2) نقض جنائي 11 ديسمبر سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 200 ص 1059 ، 11 نوفمبر سنة 1987 من 38 رقم 173 ص 94 ، الطعن رقم 18253 لسنة 68 ق جلسة 13 مارس سنة 2001، الطعن رقم 8792 لسنة 72 ق جلسة 24 سبتمبر سنة 2002.

وسيلة من وسائل جمع المعلومات أو التحريات أو التفتيش عن الجريمة<sup>(1)</sup>، وإنما شرع لضبط جريمة وقعت فعلاً، ويرجع نسبتها إلى شخص معين<sup>(2)</sup>. ولقد قضت محكمة النقض بأن "الاذن بالتفتيش إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح قانوناً إصداره إلا لضبط جريمة جنائية أو جنحة واقعة بالفعل، ورجحت نسبتها إلى المأذون بتفتيشه، ولا يصح بالتالي إصداره لضبط جريمة مستقبلية، ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل، فإذا كان مفاد ما أثبتته الحكم المطعون فيه من أن واقعة الدعوى أنه لم تكن هناك جريمة وقعت من الطاعن حين أصدرت النيابة العامة اذنها بالتفتيش، بل كان الاذن قد صدر إستناداً إلى ما قرره الضابط من أن المتهم وزميله سيقومان بنقل كمية من المخدر إلى خارج المدينة، فإن الحكم إذا دان الطاعن دون أن يعرض لبيان ما إذا كان إحرازه هو وزميله المخدر كان سابقاً على صدور إذن التفتيش أم لاحقاً له، فإنه يكون مشوباً بالقصور والخطأ في تطبيق القانون"<sup>(3)</sup>.

(1) نقض جنائي الطعن رقم 7892 لسنة 72 ق جلسة 25 سبتمبر سنة 2002. وأضلف هذا الحكم أن الدفع ببطلان إذن التفتيش دفاع عيني لتعلقه بمشروعية الدليل وجوداً، لا بأشخاص مرتكبي الجريمة ويترتب عليه استعادة باقي الطاعنين — والذين لم يبدوا هذا الدفع — منه بطريق اللزوم والتبعية وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والآثر المعنوي للدفاع المشار إليه، وكذلك قوة الآثر القانوني للارتباط بين المتهمين في الجريمة.

(2) قضت محكمة النقض أنه "لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدونته أن إستصدار إذن النيابة بالتفتيش تم بعد أن دلت التحريات على أن المتهمين شحوا كمية من المخدرات على مركب وصلت للمائة الإكلمية، فإن مفهوم ذلك أن الأمر قد صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقرقتها لا لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة". نقض جنائي 24 يناير سنة 1985 مجموعة الأحكام من 36 رقم 16 من 117، 14 يناير سنة 1986 من 37 رقم 14 من 64.

(3) نقض جنائي أول يناير سنة 1962 مجموعة الأحكام من 13 رقم 5 من 20، 19 فبراير سنة 1973 من 24 رقم 49 من 223، 3 ديسمبر سنة 1996 من 47 رقم 184 من 1263.

ورغم أهمية التحريات التي يجريها مأموري الضبط القضائي للحصول على المعلومات والايضاحات عن الجريمة التي وقعت ونسبتها إلى شخص بعينه. غير انها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلاً على نسبة الواقعة إلى ذلك الشخص، ما لم تكن معززة بأدلة أخرى<sup>(1)</sup>، ذلك لأن هذه التحريات بمفردها مجرد قرينة لا ترق إلى مضاف الاثلة. إذا انها تعد بمثابة تعبير عن رأي مجريها، وهذا الرأي يحتمل الصواب والخطأ والصحة والبطلان<sup>(2)</sup>، وترتيباً على ذلك لا يتسنى للمحكمة أن تقيم قضائها بالادانة على محض التحريات التي قام بها مأمور الضبط القضائي أو مساعديه<sup>(3)</sup>. وذلك ما حرص المشرع الاجرائي الكويتي على اقراره بالفقرة الثانية من المادة 46 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجنائية، لذا تنص على انه "ولا يكون لهذه المحاضر - محاضر التحري - حجية في الإثبات امام القضاء".

---

(1) نقض جنائي 21 فبراير سنة 1998 مجموعة الأحكام من 49 رقم 42 من 274 ، 8 أكتوبر سنة 1998 من 49 رقم 140 من 1039 .

(2) قضت محكمة لتقضي أنه متى كان محرر المحضر لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته ، فإنها بهذه المثابة لا تعد وأن تكون مجرد رأي اصلحها بوضع لاحتمالات للصحة والبطلان والصدق والكتب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كله ويتحقق للقاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يسطر رقابته على الدليل أو عدم اقتناعه . نقض جنائي 18 مارس سنة 1968 مجموعة الاحكام من 19 رقم 62 من 334 ، 22 مارس سنة 1990 من 41 رقم 92 من 546 .

(3) نقض جنائي 20 أكتوبر سنة 1983 مجموعة الأحكام من 34 رقم 157 من 274 ، 14 يناير سنة 1987 من 38 رقم 11 من 88 ، 2 إبريل سنة 1992 من 43 رقم 52 من 359 ، 2 يناير سنة 1995 من 46 رقم 2 من 29 ، 21 سبتمبر سنة 1995 من 46 رقم 145 من 947 . ولقد قضت محكمة لتقضي أنه لما كانت الأوراق قد خلت من أي دليل أخر يصلح مندا للإدانة، كفت لتحريات وأقوال من أجهال لاتعدو وأن تكون قرينة لا تنهض بمجردها دليل، الأمر الذي يتعين معه الحكم بالبراءة . نقض جنائي أول نوفمبر سنة 1995 مجموعة الأحكام من 46 رقم 170 من 1134 .

## التحرى أثناء التحقيق

لم يوجب المشرع الإجرائى أن تكون الاستدلالات سابقة على إجراءات التحقيق، ومن ثم فليس هناك ما يحول دون إجراء التحرى بعد تولى النيابة العامة التحقيق فى الجريمة التى وقعت وأبلغت بها، لانه من غير المتصور أن يمتنع مأمور الضبط القضائى عن تلقى ثمة معلومات يدلى بها شخص عن جريمة ما، وإثبات هذه المعلومات بمحضر، وإرساله الى النيابة العامة اثناء مباشرتها للتحقيق، ذلك لانه قيام النيابة العمومية بإجراء التحقيق بنفسها، لا يقتضى قعود هؤلاء المأمورين عن القيام بهذه الواجبات، وجمع الاستدلالات فى ذات الوقت الذى تباشر فيه عملها<sup>(1)</sup>. بيد انه يتعين عليهم مباشرة أعمالهم المنوط بهم قانونا، وعرض هذه الاستدلالات على النيابة العامة لتقوم بإعمال تقديرها، وإحالتها الى المحكمة مع باقى الأوراق حتى يتسنى لهذه الأخيرة أعمال سلطتها فى تقدير ما يعرض عليها من أوراق<sup>(2)</sup>.

---

(1) نقض جنائى 23 يناير سنة 1939 مجموعة القواعد القانونية رقم 329 ص 441 ، 5 يناير سنة 1959 مجموعة الأحكام ص 10 رقم 2 ص 5. وقضت محكمة النقض بأن "قيام النيابة العمومية بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود هؤلاء المأمورين عن القيام بهذه الواجبات بجانبها ، وفى ذات الوقت الذى تباشر فيه عملها ، وللمحكمة أن تستند فى حكمها إلى ماورد بهذه المحاضر، مادامت قد عرضت مع باقى أوراق الدعوى على بساط البحث ولتمحيص أمامها بالجلسة، وأن ما أورده الحكم من إستمرار رئيس مكتب مكافحة المخدرات فى تحريكه بعد حصوله على الإذن بتفتيش المتهمين ، مفاده تعقب المتهمين والوقوف على مكان وجودهما تمهيدا لتنفيذ الإذن وتحينا لفرصة ضبطتهما، وليس معناه عدم جدية التحريات السابقة على صدور الإذن". نقض جنائى 24 إبريل سنة 1961 مجموعة الأحكام ص 12 رقم 91 ص 495، 22 مارس سنة 1970 ص 21 رقم 106 ص 431 ، 21 ديسمبر سنة 1970 ص 21 رقم 300 ص 1239 ، الطعن رقم 30513 لسنة 67 ق جلسة 4 مايو سنة 2000.

(2) مايز المشرع الفرنسى بمقتضى المادة 14 من قانون الإجراءات الجنائية بين وظيفة الضبط القضائى قبل البدء فى التحقيق وبعده، وقصر وظيفة الضبط القضائى على جمع الاستدلالات قبل البدء فى التحقيق. أما اذا بدأت سلطة التحقيق فى عملها إتحصرت مهمة الضبط القضائى على تنفيذ ما يأمر به قضاة التحقيق.

كما ان صدور أمر بان لا وجة لإقامة الدعوى الصومية أو حفظ الأوراق لعدم معرفة للفاعل أو بسبب عدم كفاية الأدلة القائمة قبل المتهم، لا يعوق مأموري الضبط القضائي عن مواصلة البحث والتحرى عن الفاعل، أو للتققيب عن أدلة اتهمه وصولا الى الحقيقة، وترسيخا لمبادئ ومقتضيات العدالة.

### إجراء المعاينة

أوجب المشرع الإجرائي على مأمور الضبط القضائي حال إبلاغه بوقوع جريمة ما، الانتقال إلى مكان وقوعها، وذلك لمعاينته ولثبات حالته، والآثار المادية المتخلفة عن وقوع الجريمة، وضبط الأشياء التي تفيد في كشف حقيقتها ، ونسبتها إلى مرتكبيها . مفاد ذلك أن المعاينة تعنى تصوير المكان الذي وقعت فيه الجريمة، وما تخلف عنها من آثار مادية.

بيد أن المعاينة التي يختص بها مأمور الضبط القضائي، باعتبارها إجراء استدلال، تتمايز عن المعاينة المنوطة بسلطة التحقيق . فالمعاينة التي يختص بها مأمور الضبط القضائي مقصورة على الأماكن العامة التي يمكن لأي شخص أن يرتادها دون قيد، وفي أي وقت يشاء، كالشوارع والحدائق والمحال العامة. أما المعاينة التي أناط بها المشرع سلطة التحقيق، فإنها تشمل الأماكن العامة والأماكن الخاصة. وترتبط على ذلك فلا يحق لمأمور الضبط القضائي دخول مكان خاص كمسكن أو مكتب، بحجة معاينته جريمة وقعت بدخله، لمخالفة هذا الإجراء لأحكام القانون، التي توجب عليه قبل دخوله، الحصول على أمر من السلطة المختصة، لما ينطوي عليه هذا الإجراء من المساس بحرمة المكان الخاص، الذي حرص الدستور والقانون على حمايته. غير أنه يرتفع هذا البطلان اذا كان دخول مأمور الضبط القضائي لإجراء المعاينة في المكان الخاص، راجعا إلى رضا حائزه ، وكان في حضوره أو من ينييه<sup>(1)</sup>.

---

(1) تنص المادة 90 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " ينتقل قاضي التحقيق إلى أي مكان كلما رأى ذلك، ليثبت حالة الامكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مندا وكل ما يلزم ثبات حالته . " -

وترجع أهمية المعاينة كإجراء إستدلال يجب على مأمور الضبط القضائي مباشرته فور وقوع الجريمة، إلى أنها تعطي لسلطة التحقيق رؤية واضحة وكاملة عن محل ارتكاب الجريمة، وظروف ارتكابها، والوسيلة التي استخدمت في ارتكابها، والأثار التي خلفت عنها، مما يعينها على تكوين عقينتها وأعمال تقديرها، وإتخاذ قرارها بشأن الواقعة التي إحتواها محضر الإستدلال، سواء بإجراء التحقيق الابتدائي فيها ، أو إحالتها إلى المحكمة المختصة بناء على محضر الإستدلال، أو بحفظ الأوراق لعدم الجنائية، أو لعدم الأهمية (1) .

---

سوقد قضت محكمة النقض ان المعاينة التي تجريها النيابة العامة لمحل الحادث لا يلحقها البطلان بسبب غياب المتهم إذ أن تلك المعاينة ليست الا إجراء من إجراءات التحقيق يجوز للنيابة العامة أن تقوم به في غيبة المتهم ، إذ هي رأت لذلك موجبا وكل ما يكون للمتهم ان يتمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون في المعاينة من نقص أو عيب حتى تقدرها المحكمة وهي على بينة من أمرها كما هو الشأن في سائر الأدلة الأخرى ، نقض جنائي 31 يناير سنة 1980 مجموعة الأحكام من 31 رقم 29 ص 148 ، 8 فبراير سنة 1994 ص 45 رقم 35 ص 232 . ولا يلزم لصحة المعاينة كإجراء للتحقيق ان يقوم بها المحقق بنفسه وإنما يمكن أن يتدب لإجرائها أحد مأموري الضبط القضائي . غير أنه يتعين عليه الالتزام بالقواعد التي يخضع لها المحقق عند مباشرته لأصل التحقيق وتكوين الاجراء وإستصحاب كاتب .

(1) لذلك قرر المشرع الإجرائي الفرنسي جزاءا لمن يحدث تعديلا أو تغييرا في مكان الواقعة قبل المعاينة، بموجب المادة 55 إجراءات جنائية ، لان ذلك يهدر فلة الجريمة وصحة إسنادها الى فاعلها . وسار على هذا النهج قانون الإجراءات الجنائية الجزائري المادة 43، والمغربي المادة 60. غير ان محكمة النقض الفرنسية قضت بعدم سريان هذا النص على المتهم لانه من حق الدفاع عن نفسه لاختفاء معالم الجريمة .

Cass . Crim : 11 Fevr. 1954 D . 1954 1.1277 .

## الإجراءات التحفظية

لم يضع المشرع الاجرائى تعريفا للإجراءات التحفظية المنوطة بمأمرى الضبط القضائى، لذلك عرفها رأى فى الفقرة<sup>(1)</sup> بأنها الإجراءات التى من شأنها أن تحول دون فرار المتهم أو تحول دون اتلافه أو تشويه لادلة الاتهام، وقد تتخذ هذه الإجراءات صورة استيقاف المتهم أو إقتياده إلى مركز الشرطة أو احتجازه وقتا قليلا أو تجريده من السلاح الذى يحمله أو إرغامه على التخلص من متاع مريب يحمله. وهذه الإجراءات ليست قبضا، لأنها لا تتطوى على المساس بالحرية وأن فرضت عليها بعض القيود، ثم أن لها طابعا عارضا مؤقتا، وسند هذه الإجراءات هى نظرية الضرورة الاجرائية .

بيد أننا نعتقد أن الإجراءات التحفظية هى الإجراءات التى تتيح لمأمرى الضبط القضائى احتجاز المشتبه فيه بارتكاب جريمة ما فترة من الوقت، لحين عرضه على السلطة المختصة بالتحقيق ، للبت فى أمره. مما مفاده أن المشرع الاجرائى انلط بمأمرى الضبط القضائى عند إيلاعه بوقوع جريمة معاقب عليها قانونا، أن يتخذ كافة الإجراءات التحفظية اللازمة، لحماية أثار الجريمة فى مكان إرتكابها من العبث والتشويه ، والحيلولة دون افلات المشتبه فيهم بارتكاب هذه الجريمة. لان هذه الإجراءات قد ترشد سلطة التحقيق عن أدلة الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها . كما انها تمكن سلطة التحقيق من إجراء معينة صادقة، تساعد فى إتخاذ قرارها المناسب فى شأن الواقعة المعروضة عليها وحيال المشتبه فيهم .

بيد أن المشرع الإجرائى لم يحصر الإجراءات التحفظية المنوطة بمأمرى الضبط القضائى، لانها تختلف بحسب طبيعة ونوعية كل جريمة وظروف إرتكابها. وعلى إثر ذلك ترك المشرع لمأمر الضبط القضائى إختيار الإجراءات التحفظية التى تناسب وظروف وملابسات كل جريمة. ومن أبرز هذه الإجراءات تعيين

---

(1) د. محمود نجيب حسنى : الدستور والقانون الجنئى . دار النهضة العربية . القاهرة طبعة سنة 1992



الحراسة الكافية على مكان الجريمة للحيلول دون دخول أى شخص إلى مكان الجريمة، والعبث بأدلتها وتشويه ما تخلف عنها من آثار، والتخلف على مكان وقوع الجريمة لحين حضور المحقق، وإجراء المعاينة باعتبارها أحد أدلة الثبوت التى تعين سلطة الحكم فى تكوين عقيدتها فى قضائها بالإدانة أو البراءة.

ولقد اجاز المشرع الاجرائى لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة ضد شخص اذا قامت دلائل كافية على إتهامه، بإرتكاب جنابة أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف ، بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 35 من قانون الإجراءات المصرى، إذ تنص على أنه " وفى غير الاحوال المبينة فى المادة السابقة إذا وجدت دلائل كافية على إتهام شخص بإرتكاب جنابة أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف ، لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الاجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه<sup>(1)</sup>.

وتعنى عبارة الدلائل الكافية التى أشارت إليها هذه المادة هى وجود علامات ومظاهر تشير إلى نسبة الجريمة الى شخص بعينه. وتقدير كفاية هذه الدلائل من عدمه أمر موكل لمأمور الضبط القضائى تحت رقابة النيابة العامة وإشراف محكمة الموضوع<sup>(2)</sup>. بيد أنه يلزم أن تكون هذه الدلائل غير معلومة سلفاً لمأمور

---

(1) هذه المادة محللة بالقانون رقم 37 لسنة 1972. ولقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون فى شأن التخلف على المتهم فى " إجراء يختلف عن الضبط أو القبض . ويعتبر بمثابة إجراء وقائى حتى يطلب من النيابة العامة صدور أمرها بالقبض . فهذا الإجراء لا يعتبر قبضاً بالمعنى القانونى وليس فيه مساس بحرية الفرد . فلا مساس بهذه الحرية إذا طلب من الشخص أن يمكث فى مكانه لحظات أو فترة قصيرة مثلاً هو مقرر من أن لمأمور الضبط القضائى عند أنتقاله إلى مكان الحادث فى حالة التلبس أن يمنع الحاضرين من مباحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير الحضر وهو مالا يعتبر قبضاً .

(2) وقضت محكمة النقض أن الإبلاغ عن الجريمة وحده لا يعد من الدلائل الكافية . نقض جنائى 20 ديسمبر سنة 1937 مجموعة القواعد القانونية جـ رقم 128 ص 119 . كما أن ظهور الحرية

الضبط القضائي، لأنه إذا كانت معلومة. فإنه يمنع على مأمور الضبط القضائي إتخاذ ثمة إجراءات تحفظية قبل المتهم. وإنما يتعين عليه عرض هذه المعلومات على النيابة العامة ويستصدر أمراً بالقبض عليه.

بيد أن المشرع الاجرائي لم يحدد المدة التي يظل فيها المتهم تحت التحفظ (1). الأمر الذي أثار الخلاف في الفقرة حول تحديد المدة التي يتم خلالها التحفظ على المتهم .

ويرى رأي في الفقرة (2) إلى أنه لا يجوز أن تتجاوز مدة التحفظ على المتهم على 24 ساعة من لحظة وقوعه، وهي المدة التي حددها القانون لعرض الأوراق على النيابة العامة ، باعتبارها الجهة المختصة بإصدار الأمر بالقبض على المتهم ، أو إطلاق سراحه. بيد أن هذا الرأي محل نظر، فالمشرع الاجرائي أوجب على مأمور الضبط القضائي أن يستصدر أمر من النيابة العامة بالقبض على المتهم فور التحفظ عليه . ولفظ الفورية الذي أورده المشرع بصدد المادة 35 المشار إليها نقيضاً من مأمور الضبط القضائي على سرعة الحصول على أمر النيابة العامة بالقبض على المتهم المتحفظ عليه .

---

والإرتباك على المتهم ووضع يده في جيبه عندما شاهد رجلى الحفظ أمور لا تعتبر دلائل كافية على وجود اتهام ميرير للقبض عليه . نقض جنائي 8 أكتوبر سنة 1958 مجموعة الأحكام من 8 رقم 205 ص.65. كما أن لقاء المتهم بورقة من جيبه وهو يجرى في الطريق حتى لا يقع في قبضة الضابط الذي كان يتابعه بعد أن اشتبه في أمره لا تعد من الدلائل الكافية. نقض جنائي 10 فبراير سنة 1958 مجموعة الأحكام من 9 رقم 42 ص.148.

(1) لقد فسرت المنكرة الإيضاحية إجراءات التحفظ الواردة بالمادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية بأنها لا تعني القبض على المتهم واحتجازه عدة ساعات ، وإنما مؤداه أن يطلب مأمور الضبط القضائي من المتهم للمكوس لحظات أو فترة قصيرة لحين عرض الأمر على النيابة \* .

(2) د. مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 237، د. عبد الرؤوف مهدي : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 122 ص 219 .

بينما يذهب رأى لآخر<sup>(1)</sup> إلى أنه يتعين على مأمور الضبط القضائي أن يستصدر من النيابة العامة، أمراً بالقبض على المتهم في الحال وفور التحفظ عليه أو عقبا مباشرة. ويرجع ذلك إلى التحفظ على شخص إجراء بغض ينال من الحريات العامة التي كفلها الدستور للأفراد، ومن ثم لا يجوز أن تستطيل إلى عدة ساعات، حتى لا ينقلب إلى قبض محظورة .

ولقد أثار تحويل المشرع الاجرائي مأموري الضبط القضائي سلطة اتخاذ الاجراءات التحفظية على الأشخاص، اعمالا للمادة 35 المذكورة، اعتراض فريق من الفقه<sup>(2)</sup> استنادا إلى أنها تتعارض ولحكام الدستور التي تحظر المساس بالحريات العامة المكفولة للأفراد والمقررة بالمادة 41 من الدستور. ولقد أيدت محكمة النقض هذا الاتجاه، وقضت بأن "مفاد ما قضى به نص المادة 35 من قانون الاجراءات الجنائية من تحويل مأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التحفظية للمناسبة في حالة توافر دلائل كافية على اتهام شخص بإرتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة دون ان يصدر أمرا قضائيا مما يملك سلطة اصداره، أو ان تتوافر في حقه إحدى حالات التلبس بالجريمة التي حددتها المادة 30 من هذا القانون ، يخالف حكم المادة 41 من الدستور. ومن ثم فإن الاحكام الواردة بالمادة 35 سالفة الذكر تعتبر منسوخة ضمناً وبقوة الدستور نفسه

---

(1) د . محمود نجيب حسني : قبض على الأشخاص . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي . طبعة سنة 1994م ص 29 .

(2) د . محمد على سالم عياد الطبي : ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحرر والاستدلال. رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة . ص 133، د. حسن صالح المرصفاوى : ضمانات حريات المواطنين حول القانون رقم 37 لسنة 1972 للمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم مجلة معهد البحوث والدراسات العربية للعدد الرابع سنة 1972.

منذ تاريخ العمل بأحكامه ، دون تريض صدور قانون ولا يجوز الاستناد إليها في إجراء القبض منذ ذلك التاريخ<sup>(1)</sup>.

ومما لا شك فيه أن محكمة النقض هي الجهة المنوط بها حسن تطبيق أحكام القانون بما يتواءم وأحكام الدستور ، ومن ثم يكون من الواجب عليها إرساء أحكام الدستور بإعتباره القانون الأسمى والأولى في التطبيق إذا ما تعارض معه قانون أدنى ، وإصرارها على الإمتناع عن تطبيق لقانون المخالف لأحكام الدستور ، لأن ذلك من صميم إختصاصها للمنوط بها ، إذ من وظائفها الأساسية العمل على حسن تطبيق القانون وفقاً لتدرجه التشريعي. ومن ثم يكون من الواجب عليها الإمتناع عن إعمال قانون يتعارض مع أحكام الدستور ، وعرض المسألة الدستورية على المحكمة المختصة. لأن تعرضها لهذه المسألة وقضائها فيها ذات حجية نسبية مقصورة على أطراف النزاع دون غيرهم . الأمر الذي لا يحق للغاية المرجوء من هذا القضاء. لذلك يكون من الأفضل على محكمة النقض إذا ما تبين لها تعارض القانون مع أحكام الدستور أن تمتنع عن تطبيق هذا القانون، وعرض هذا الأمر على المحكمة الدستورية العليا ، بإعتبارها المحكمة صاحبة الإختصاص الأصل بنظر هذه المسألة الدستورية طبقاً للمادة 175 من الدستور<sup>(2)</sup>، لتقضى في هذا التعارض بحكم يجوز حجية مطلقة ويسرى في مواجهة الكلفة<sup>(3)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 14 أكتوبر سنة 1984 مجموعة الأحكام س 35 رقم 143 ص 658، 21 ديسمبر سنة 1989 من 40 رقم 205 ص 1274، الطعن رقم 3294 لسنة 63 ق جلسة 15 فبراير سنة 1995.

(2) تنص المادة 175 من دستور 1971 على أن "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ....".

(3) المقرر وفقاً لمادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا أن أحكام المحكمة الدستورية لها حجية مطلقة بوصفها ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکلفة ، ومن ثم فإن المحاكم العادية بجميع درجاتها وأوقاعها ملزمة بهذه الأحكام . وقضت محكمة النقض بأن "الحجية المطلقة قبل الكلفة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية والتي تلزم بها جميع سلطات الدولة هي - فصب - للأحكام التي إنتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أو إلى دستورية ورفض الدعى على هذا الأساس . تأسيساً على أن علة عينية الدعى الدستورية ، والحجية المطلقة للحكم الصادر في موضوعها وإلزام الجميع بها،"

## سماع أقوال من لديه معلومات

يعتبر سماع مأمور الضبط القضائي لأقوال كل من لديه معلومات عن الواقعة المبلغ عنها، من أهم أعمال الاستدلال المنوطه بسلطة الضبط القضائي، لذلك حرص المشرع الإجرائي على النص عليه صراحة بمقتضى المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية، إذ تنص على أنه "لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعا أقوال من تكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها". ومودى ذلك أن مأمور الضبط القضائي مكلف بتجميع الإيضاحات والمعلومات عن الجريمة التي وقعت وأبلغ عنها، وصولاً إلى حقيقتها ومعرفة مرتكبها، ولا يمتنى له مباشرة هذا الإجراء، إلا عن طريق سماع أقوال المحيطين بالواقعة، كالجيران لأحارس العقار أو أى شخص يمكن أن تتوافر لديه معلومات عن الواقعة الإجرامية أو عن مرتكبها، وغالباً ما ترشد هذه المعلومات مأمور الضبط القضائي إلى معرفة حقيقة الواقعة المبلغ عنها، وتحديد مرتكبها، وتساذه على وسيلة ضبطه. كما أن هذه المعلومات التي يتحصل عليها مأمور الضبط القضائي يضعبها تحت بصر سلطة التحقيق، لتعيناها على أعمال تقديرها وإتخاذ قرارها، سواء بحفظ الأوراق، أو الأمر بالقبض على من تحوم حوله الشبهات.

فمضمون هذا الإجراء أن يستمع مأمور الضبط القضائي إلى ما يلى به الشاهد من وقائع أدراكها بسمعه أو بصره. ومن ثم فإن مضمون الشهادة هو تقرير بما يكون قد رآه الشاهد أو سمعه بنفسه، أو أدركه على وجه العموم بأحد حواسه الشخصية<sup>(1)</sup>. غير أنه يلزم لصحة الشهادة أن تكون نابعة عن شخص يتمتع بسلامة العقل، والقدرة على تمييز ما يدور حوله من وقائع، أما إذا كان الشاهد مصاب

---

ولا تتحقق إلا فى هذا النطاق باعتبار أن قوله مقلبة للنصوص التشريعية المدعى مخالفتها للنسور بالقود التي فرضها لضمان النزول عليها". نقض جنائي 13 أبريل سنة 1997 للهيئة العامة للمواد الجنائية س 48 ص 5.

(1) نقض جنائي 28 أكتوبر سنة 1987 مجموعة الأحكام س 38 رقم 161 ص 587، 15 ديسمبر سنة 1993 س 44 رقم 181 ص 1164.

بعطب في العقل، لجنون أو أفة عقلية، أو عجز عن التمييز والإدراك، لحدثه في  
المن أو خضوعه لعقل مختر، فلا يعتد بما يدلي به من أقوال، لأنها غير نابعة عن  
إرادة يعتد بها القانون .

ولما كان سماع أقوال الشهود من إجراءات الاستدلال المخولة لمأمور الضبط  
القضائي، فإنه لا يجوز له أن يكره شاهد على الحضور لإبداء أقواله عن الجريمة  
التي وقعت ولديه معلومات عنها، وإنما يقتصر دوره على مجرد استدعائه للحضور  
ألممه، والإدلاء بما لديه من معلومات تفيد في كشف النقاب عن الجريمة ومعرفة  
مرتكبها. وإذا حضر الشاهد لأداء هذا الواجب، فيجب أن يلقى الإحترام والتقدير  
الكافي، لأنه يقوم بدور جليل في استجلاء الحقيقة وتحقيق العدالة.

وإذا تقاعص الشاهد عن الحضور أو الامتناع عن الإدلاء بما أدركه بسمعه أو  
بصره، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي إلزامه بالحضور أو الأمر بإحضاره  
بالقوة، وكره على الإدلاء بشهادته، وإلا كان ذلك الأجراء خروجاً على قواعد  
الشرعية الإجرائية، وإتتهكاً للحرية العامة المكفولة للأفراد دون سدد من القانون  
تلفظه العدالة.

كما أنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي تخفيف الشاهد اليمين قبل سماع أقواله،  
لأن شهادته في هذه المرحلة لا تعد بمثابة دليل على نسبة الجريمة إلى شخص  
بمعينه. غير أنه ليس هناك ما يحول دون إعتداد المحكمة بهذه الشهادة، رغم أنها غير  
مسبوقة بيمين، وإقامة قضائها بالإدانة عليها، متى كانت تطمئن إلى صدقها  
ومطابقتها للحقيقة والواقع .

بيد أنه يثور التساؤل عن مدى صحة إجراء سؤال مأمور الضبط القضائي للشاهد الأصم الإيكم؟

الأصل أن الشارع أنط بمأمور الضبط القضائي بصدد جمع استدلالاته في شأن الجريمة التي وقعت، سؤال أى شخص أدرك الجريمة التي وقعت بأحد حواسه الشخصية، أعمالاً للمادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية، وصولاً إلى جمع المعلومات اللازمة عن كيفية حصول الجريمة وتحديد مرتكبها. وليس في القانون ما يحول مأمور الضبط القضائي دون سؤال الشاهد الأصم الإيكم عن معلوماته عن الجريمة التي وقعت، طالما أنه يحتفظ بحواسه الأخرى ولديه القدرة في التمييز التي تمكنه من إدراك ما رآه أو سمعه<sup>(1)</sup>. ولمأمور الضبط القضائي في هذه الحالة الاستعانة بخبير متخصص في ترجمة الإشارات التي يعبر بها الشاهد عن شهادته عند سؤاله عن الجريمة، إذا ما عجز عن إدراك معاني الإشارات التي يلجأ إليها الشاهد للتعبير عن شهادته<sup>(2)</sup>.

### سؤال المتهم

أوجب المشرع الإجرائي المصري على مأمور الضبط القضائي بمقتضى المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية، بعد أن يستوفي إيضاحاته ومعلوماته عن الواقعة الإجرامية المبلغ عنها مواء عن طريق تحريكه، أو سماعه لأقوال كل من توافرت لديه معلومات بشأنها، أن يستدعى المتهم أو من حامت حوله الشبهات، لمناقشته في

---

(1) لقد لجأ الشارع الإجرائي في قانون الإثبات في الدعوى المدنية والتجارية لتعويل على شهادة الأصم الإيكم، طالما لديه مكتة للتعبير على شهادته بالكتابة أو الإشارة. إذا تنص المادة 83 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أنه "من لا قدرة له على الكلام يؤدي الشهادة إذا أمكن أن يبين مراده بالكتابة أو الإشارة".

(2) قضت محكمة النقض أنه "لما كانت الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه ولا يوجد في القانون ما يحظر سماع شهادة الأصم الإيكم، طالما أنه يحتفظ بحواسه الأخرى ولديه القدرة في التمييز، والمحكمة أن تأخذ شهادته على طريقته هو في التعبير". نقض جنائي 12 نوفمبر سنة 1981 مجموعة الأحكام من 32 رقم 154 ص 893.

هذه المعلومات التي تحصل عليها، لإبداء رايه فيها ليدرا عن نفسه تلك الشبهات، أو أن يقر بصحته<sup>(1)</sup>. وإذا لم يأت بما يبرأه، وجب على مأمور الضبط القضائي أن يرسله إلى النيابة العامة المختصة، في ظرف أربع وعشرين ساعة للبت في أمره، إما بالقبض عليه وحبسه، أو بإطلاق سراحه، إعمالا للمادة 36 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

ولا يعد اجراء استدعاء مأمور الضبط القضائي للمشتبه فيه لمؤالته بصدد الاتهام الذي حام حوله تعرضا ماديا، ينال من حريته الشخصية أو يقيد<sup>(3)</sup>ها، لأنه مجرد إجراء إستدلال يخلو من عنصر القهر والإكراه . كما أن عدم حضور المتهم، وسؤاله في التحقيقات الأولية، لا ينال من صحة محاكمته، لأن القانون الإجرائي لم يستوجب أن تكون المحاكمة مسبقة بأى تحقيق إبتدائي في مواد الجنج والمخالفات<sup>(4)</sup>.

---

(1) قضت محكمة النقض أن " الأصل طبقا لنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية أن لمأمور الضبط القضائي أن يسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه، دون أن يستجوبه وأن يثبت في محضر ما يجب به المتهم، بما في ذلك إقراره بالتهمة، ويكون هذا المحضر عنصرا من عناصر الدعوى، تحقق النيابة العامة ما ترى وجوب تحقيقه ". نقض جنائي 3 مايو سنة 1990 مجموعة الأحكام س 41 رقم 119 ص 689 .

(2) تنص المادة 36 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط، وإذا لم يأت بما يبرئه، يرسله في مدى أربعة وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة .

ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تلمر بالقبض عليه أو إطلاق سراحه " .

(3) وقضت محكمة النقض أن " إجراء تحقيق قبل المحاكمة غير لازم في الجنج والمخالفات، ويجوز للقاضي أن يأخذ بما هو في محضر جمع الإستدلالات على إعتبار أنه ورقة من أوراق الدعوى التي يتناولها الدفاع " . نقض جنائي 10 يناير سنة 1972 مجموعة الأحكام س 23 رقم 12 ص 42 .

(4) وقضت محكمة النقض أن " إجراء تحقيق قبل المحاكمة غير لازم في الجنج والمخالفات، ويجوز للقاضي أن يأخذ بما هو في محضر جمع الإستدلالات على إعتبار أنه ورقة من أوراق الدعوى التي يتناولها الدفاع " . نقض جنائي 10 يناير سنة 1972 مجموعة الأحكام س 23 رقم 12 ص 42 .



والمقصود بسؤال المتهم المنوط بأمور الضبط القضائي هو الاستقصار من المتهم عن رآيه في المعلومات والإيضاحات التي تجمعت حوله، والرد عليها ليدراً عن نفسه ما أحاط به من شبهات، أو أن يقر بإقراره للجريمة. غير أن المشرع حظر على مأمور الضبط القضائي أن يتطرق لاستجواب المتهم، ومجابهته بالأدلة القائمة قبله، ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية، كما يفندما إن كان منكراً للتهمة أو أن يعترف بها إذا شاء الاعتراف<sup>(1)</sup>. لأن المخول لأمور الضبط القضائي، بمقتضى المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية هو مجرد سؤال المتهم عن للتهمة المسندة إليه ، دون أن يستجوبه تفصيلاً<sup>(2)</sup>. والمقصود بالإستجواب المحظور عليه هو الذى يواجه فيه المتهم بأدلة الإتهام التى تساق عليه دليلاً دليلاً، ليقول كلمته فيها أو يحضها لها. أما ما يثبتته مأمور الضبط القضائي بمحضه من أقوال لا يعدو أن يكون تسجيلاً لما يديه المتهم أمله من إقرار. بالوقائع المنسوبة إليه، مما لا يعد إستجواباً، ولا يخرج عن حدود ما أنيط بمأمور الضبط القضائي<sup>(3)</sup>.

وسند هذا الحظر أن الاستجواب من أخطر إجراءات التحقيق، لما قد يتولد عنه من دليل يعد من أهم الأدلة الجنائية، وهو إقرار المتهم بإرتكابه للجريمة المسندة إليه. ولذلك أناط به المشرع الإجراءى سلطة التحقيق ، سواء كانت للنياية العامة أو قاضى التحقيق ، وأحاطه بالعديد من الضمانات الكافية، وذلك حتى ينأى هذا الإجراء عن مواطن الضعف والبطان، وتحصيناً له من العسف والتحكم، ووصولاً الى الحقيقة، وتحقيقاً للعدالة. ويستطيل هذا الحظر إلى مواجهة المتهم بغيره من

(1) نقض جنائي 6 فبراير سنة 1990 مجموعة الأحكام س 41 رقم 48 ص 275 ، 11 مايو سنة 1998 ص 49 رقم 88 ص 688 .

(2) نقض جنائي 6 فبراير سنة 1990 مجموعة الأحكام س 41 رقم 48 ص 275 ، 11 مايو سنة 1998 ص 49 رقم 88 ص 688 .

(3) نقض جنائي 7 يناير سنة 1988 مجموعة الأحكام س 39 رقم 8 ص 90 ، 9 يناير سنة 1989 ص 40 رقم 3 ص 21 ، 9 مارس سنة 1993 ص 44 رقم 32 ص 246 ، 20 ديسمبر سنة 1994 ص 45 رقم 187 ص 1997 .

المتهمين أو الشهود. لأن إجراء المواجهة لا يقلل خطورة عن الاستجواب من حيث الأثر.

بيد أنه يثار التساؤل عن مدى صحة إجراء سؤال مأمور الضبط القضائي للمتهم الاصم الأبكم؟

لقد أنطأ الشارع الاجرائي بمأمور الضبط القضائي مكتة سؤال المتهم عن الجريمة التي وقعت والإستفسار منه عن رأيه في المعلومات والإيضاحات التي تجمعت حوله، اصمالة للمادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية، بغية الرد عليها ليدراً عن نفسه ما أحاط به من شبهات، أو أن يقر بإقترافه للجريمة. وترتباً على فليس في القانون ما يحول دون سؤال المتهم الاصم الأبكم في شأن المعلومات والشبهات التي حاق به بشأن الجريمة التي وقعت. ولمأمور الضبط القضائي أن يسجل معاني الاشارات التي يعبر بها عن اقواله متى كان يدرك معناها، أما إذا عجز عن إدراك معناها فإنه يتعين عليه في الحالة الاستعانة بمتخصص ينقل إليه معاني الاشارات التي يوجهها المتهم رداً على الاسئلة التي توجه إليه شأن الجريمة التي يجرى بشأنها الاستدلالات<sup>(1)</sup>.

---

(1) قضت محكمة النقض أنه 'ليست ثمة ما يحول بين المحقق أو المحكمة وإدراك معاني اشارات الابكم والاصم بخير الاستعانة بخبير ينقل إليها معاني الاشارات التي يوجهها المتهم رداً على سؤاله عن الجريمة التي يجرى التحقيق معه في شأنها أو يحاكم من أجلها مادام أنه كان باستطاعة المحقق أو المحكمة تبين معنى تلك الاشارات، ولم يدع المتهم في طعنه أن ما فهمه المحقق أو المحكمة منها يخالف لما أراده'.  
نقض جنائي 19 ابريل سنة 1966 مجموعة الاحكام من 17 رقم 87 ص 455 .

## ندب الخبراء

أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي في مرحلة الاستدلال الإستعانة بأهل الخبرة<sup>(1)</sup>، وطلب رأيهم شفهيًا أو بالكتابة، تطبيقًا للمادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>. مما مفاده أنه يمكن لمأمور الضبط القضائي أثناء مباشرته لإستدلالاته ندب من يرى ضرورة الإستعانة برأيه الفني في مسألة فنية ذات أهمية بشأن الواقعة التي تحققت، كندب خبير البصمات لرفع البصمات من المكان الذي وقعت فيه الجريمة، لبيان صاحبها، أو ندب طبيب لإجراء الكشف الظاهري على المجنى عليه، لبيان إصابته وسببها. وهذا الحق مقصور في الجرح دون الجنايات، لأنه يمكن للنيابة العامة إحالة الدعوى إلى محكمة الجرح المختصة، بناء على محضر الاستدلال. غير أنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي ندب طبيب لإجراء كشف طبي على المجنى عليه، أو تشريح جثته، أو إخضاع المتهم لفحوص طبية دقيقة. لما ينطوي عليه هذا الإجراء من المساس بحرمة الشخص. ولذلك أناط المشرع الإجرائي سلطة التحقيق بإتخاذ مثل هذه الإجراءات<sup>(3)</sup>.

(1) المقصود بالخبرة الوقوف على معلومات فنية خاصة تحصل عليها أشخاص بذواتهم بحكم مؤهلاتهم العلمية وما اكتسبوه من خبرة عملية في هذا المجال. ومن ثم يخرج من نطاق الخبرة ما يقوم على الحواس المباشرة فلا يعد خبيرًا من ندبه محكمة الموضوع لإجراء معالمة يعتمد فيها على حواسه فقط، بيد أنه يعد خبيرًا من تندبه المحكمة لإجراء معالمة طبقًا لأصول فنية ويأتي بنتائجها العلمية. وترتكبا على ذلك أن الخبرة لا ترد على مسائل قانونية لاختصاص محكمة الموضوع لها بلا منازع. د. محمود نجيب حسني :

شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 509 ص 476.

(2) لقد سار على هذا النهج قانون الإجراءات المودق للمادة 112، وقانون الإجراءات الجنائية الليبي، غير أن قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لم ينص على الإستعانة بالخبراء في مرحلة الاستدلال، رغم أنه أجاز ذلك في حالة التلبس، تطبيقًا للمادة 60 منه. ولأخذ بهذا الإجاه بعض الشرائع الإجرائية العربية، كقانون الإجراءات الجنائية الأردني المادتين 39 - 41، والجزائري المادة 49، والمغربي المادة 66.

(3) تنص المادة 85 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه - إذا إستلزم إثبات الحالة الأستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء، يجب على قاضي التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته، وإذا إتقضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور قاضي التحقيق نظرًا إلى ضرورة تقديم بعض أعمال تعضيرية أو تجارب متكررة-

لما تتطوى عليه من سمات القهر والإجبار. فضلا عما يحوطها من ضمانات، ومن أهمها تحليل الخبر المتكذب اليمين القانونية قبل مباشرته لعمله، بأن يبدى رأيه الفنى بالنزعة والأمانة<sup>(1)</sup>.

ولقد رتب المشرع الإجرائى للبطان على عمله كإجراء تحقيق إذا لم يكن مسبوق بأداء اليمين. غير أنه يبقى صحيحا باعتباره عمل من أعمال الاستدلال.

والحكمة التى يتغياها المشرع الاجرائى من تخول مأمور الضبط القضائى الاستعانة بأهل الخبرة وهو بصدد استدالاته، هى أن هناك من الامور ما يتعذر عليه أن يشق طريقه فيها، دون الاستعانة بأهل الفن المتخصصين لاستجلاء الحقيقة فيها وكشف الغموض بشأنها.

كما أن المشرع الإجرائى خول لمأمور الضبط القضائى أن يستدعى الخبير، لسماع أقواله فى المسألة الفنية التى أُنْتُدب إليها، أو مطالبته بتقديم تقرير يضمه رأيه الفنى، وذلك حتى يتسنى له مناقشة المتهم أو المشتبه فيه بشأنه، وإحاطته علما بمضمونه ليدلى بقوله فيه.

ولما كان يحق لمأمور الضبط القضائى الاستعانة بأهل الخبرة فى المسائل الفنية التى لا يستطيع أن يخوض فيها بمفرده، لإستكمال إستدلالاته. فليس هناك ما يحول دون أخذ محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم بمرحلة الإستدلال، على الرغم من أن مقدمه لم يؤد اليمين قبل مباشرته لعمله. وذلك بإعتباره ورقة من أوراق الدعوى المعروضة على المحكمة. ولقد قضت محكمة النقض " أن القانون أوجب على الخبراء أن يحلفوا يمينا أمام سلطة التحقيق بأن يبدوا رأيهم بالنزعة وأن يقدموا تقريرهم كتابة. كما أنه من المقرر أن عضو النيابة بوصفه صاحب الحق فى إجراء

---

"أو لاي سبب آخر، وجب على قاضى التحقيق أن يصدر أمرا يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثبات حالته، ويجوز فى جميع الأحوال أن يؤدى الخبير لمؤوريته بغير حضور الخصوم".

(1) تنص المادة 86 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يجب على الخبراء أن يحلفوا أمام قاضى التحقيق يمينا على أن يبدوا رأيهم بالنزعة، وعطيهم أن يقدموا تقريرهم كتابة".

التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجال الضبطية القضائية، طبقاً للمادتين 24 ، 31 من قانون الإجراءات الجنائية. ولما كان ذلك وكانت المادة 29 من هذا القانون تجيز لمأمور أثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة، وأن يطلبوا رأيهم شفهيًا أو بالكتابة بغير حلف يمين، وكان القانون لا يشترط في مواد الجرح والمخالفات إجراء تحقيق قبل المحاكمة، فإنه ليس ما يمنع من الأخذ بما جاء بتقرير الخبير المقدم في الدعوى، ولو لم يحلف مقدمه يمينًا قبل مباشرة المأمورية على إعتبار أنه ورقة من أوراق الاستدلال في الدعوى المقدمة للمحكمة وعنصرًا من عناصرها. مادام أنه كان مطروحاً على بساط البحث وتناوله الدفاع بالتنفيذ والمناقشة " (1).

---

(1) نقض جنائي 13 إبريل سنة 1975 مجموعة الأحكام من 26 رقم 76 من 323 .



## المبحث الثالث مفترضات الاستدلال

### تمهيد

على المشرع الإجرائي ببيان بعض أفعال الاستدلال الأكثر شيوعاً في الواقع العملي، بمقتضى المادتين 24، 29 من قانون الإجراءات الجنائية. لأنه من المتعذر حصر كافة أعمال الاستدلال المنوطة بمأموري الضبط القضائي لتعددتها وتشعبها، وحتى يتيح لهم إتخاذ الوسائل أو الأساليب التي تتناسب وطبيعة كل جريمة، ووصولاً إلى المعلومات والإيضاحات اللازمة للكشف عن الجريمة التي وقعت. بيد أنه يلزم أن تكون هذه الوسائل وتلك الأساليب تتفق والشرعية الإجرائية. مفاد ذلك أن أعمال الاستدلال تخضع لضوابط معينة، يتعين الالتزام بها حتى تتأى عن مواطن البطلان. ومنها سماع الشهود والخبراء دون يمين، وعدم إستجواب المتهم أو مواجهته، وعدم ضرورة حضور محام مع المتهم أثناء أعمال الاستدلال، وتحرير محضر بالإجراء، وعدم ضرورة إستصحاب كاتب.

### سماع أقوال الشهود والخبراء دون يمين

أشرنا فيما سبق أن المشرع الإجرائي خول مأمور الضبط القضائي سماع أقوال كل من تتوافر لديه معلومات عن الواقعة التي تحققت أو المبلغ عنها، أو الاستعانة بمن تتوافر لديه خبرة خاصة في مسألة فنية تتعلق بالجريمة التي تحققت، وذلك حتى يستوفي إيضاحاته وإستدلالاته، لكشف النقاب عن هذه الجريمة، وتعقب مرتكبها. غير انه محظور على مأمور الضبط القضائي أن يكره شاهداً أو خبيراً على الحضور، لإبداء ما لديه من معلومات أو إيضاحات بشأن جريمة ما، أو الامر بالقبض عليه وإحضاره، إذا لم يستجيب لإستدعائه، لما يتضمنه هذا الإجراء من المساس بحريته الشخصية. فضلاً عن أن ذلك يخرج عن مضمون أعمال الاستدلال التي فحواها الوصول الى المعلومات والإيضاحات التي تكشف النقاب عن الجريمة، ومعرفة فاعلها، عن طريق أساليب مجردة من القهر والإجبار.

كما أن المشرع الإجرائي حذر على مأمور الضبط القضائي تحليف الشهود أو الخبراء اليمين قبل سماع أقوالهم . بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية. مما مفاده أنه يتعين على مأمور الضبط سماع أقوال الشهود والخبراء دون أن تكون مسبوقه بيمين . وإن كان لا يلحق بأقوالهم البطلان إذ سبقها يمين<sup>(1)</sup>. لأنه من غير المقبول تقرير البطلان على أقوال أدت على سبيل الاستدلال، وقد توافرت لها المزيد من الثقة والطمأنينة. غير أنه لا يقوم بشأنها جريمة الشهادة الزور إذا كانت مكنوبه. لأن الشارع القضائي أوجب لقيام البنيان القانوني لهذه الجريمة أن تكون الشهادة كاذبه ومسبقه بأداء اليمين، ويدلى بها الشاهد فى مرحلة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة<sup>(2)</sup>. والحكمة التى يتغياها الشارع الإجرائي من ضرورة تحليف الشاهد أو الخبير اليمين قبل سماع أقواله فى مرحلتى التحقيق الابتدائي والمحاكمة، أن يتقى الشاهد ربه فيما يدلى به من أقوال. فضلا عن ان شهادته تعد دليلا من أدلة الثبوت. وبالتالي يمكن للمحكمة أن تستمد عقيدتها واقتناعها منها ، وتقيم عليها قضائها بالإدانة. ورغم أن الشارع لم يتطلب توجيه اليمين قبل سماع أقوال الشاهد أو الخبير فى مرحلة الاستدلال. غير أن ذلك لايحول دون حق القاضي فى تكوين عقيدته من شهادة أدت فى مرحلة الاستدلال<sup>(3)</sup>.

- 
- (1) نقض جنائي 17 يريول سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 82 ص 442 .  
(2) تنص المادة 294 من قانون العقوبات على أنه " كل من شهد زور لمتهم فى جنايه أو عليه يعاقب بالحبس " . وتنص المادة 296 من ذات القانون على أنه " كل من شهد زورا على متهم بيمينه أو شهد له زورا يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين " .  
(3) نقض جنائي 25 يناير سنة 1934 مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 167 ص 221 ، 16 ديسمبر سنة 1959 مجموعة الأحكام من 10 رقم 43 ص 192 ، 3 يناير سنة 1966 من 17 رقم 3 ص 15 ، 15 فبراير سنة 1976 من 27 رقم 43 ص 215 ، 4 فبراير سنة 1979 من 30 رقم 40 ص 203 ، 18 مايو سنة 1980 من 31 رقم 123 ص 626 ، ولقد قضت محكمة النقض بأنه " لنن كان القانون قد أوجب على الخبراء أن يحلفوا يميناً أمام سلطة التحقيق ، إلا أنه من المقرر أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية . وكانت المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لمأمورى الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا -



وخروجاً على هذه القاعدة المتقدمة أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي إستثناءاً لتحليف الشاهد أو الخبير اليمين قبل سماع أقواله، إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماعها بيمين، إعمالاً للفقرة الثانية من المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية. كما لو كان الشاهد أو الخبير على وشك السفر دون عودة، أو مشرفاً على الموت، أو كان مريضاً بمرض عضال لا يرجى شفاؤه منه.

والعلة التي يتوحيها المشرع من تقرير هذا الاستثناء هي إضفاء صفة الدليل على الشهادة التي يستمع إليها مأمور الضبط القضائي، بإعتبارها عمل تحقيق، وليس عمل إستدلال. ويبرر هذا الإستثناء الضرورة الإجرائية، التي تبيح الخروج على القواعد الإجرائية، للوصول إلى دليل يخشى عدم الحصول عليه بعد فوات الأوان مما قد يؤذى العدالة، ويضر بالصالح العام<sup>(1)</sup>. كما أن الحلف قبل الشهادة في تذكير للشاهد بالله القائم على كل نفس ويحذيره من سخطه عليه إن هو قرّر بغير الحق.

### **عدم إستجواب أو مواجهة المتهم**

أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي، بمقتضى المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية، سؤال المشتبه فيه أو المتهم في شأن المعلومات والإيضاحات التي توصل إليها، عن طريق إستدلالاته سواء عن طريق التحري أو أقوال الشهود

---

سأمل الخبرة ولن يطلبوا رأيهم شفاهة أو كتابة بغير حلف يمين، فإنه ليس ما يمنع من الأخذ بشهادة الوزن التي حررها من قام بإجرائه الذي ننبته للتبليّة ولو لم يطف يميناً على أنها ورقة من أوراق الإستدلال في الدعوى المقدمة للمحكمة وعصر من عناصرها، مدامت مطروحة على بساط البحث وتبادلها الدفاع بالمناقشة". نقض جنائي 24 يناير سنة 1985 مجموعة الأحكام من 36 رقم 16 ص 117.

(1) لقد أجاز المشرع الإجرائي الفرنسي لمأمور الضبط القضائي الإستعانة بأهل الخبرة في حالة التلبس. وتحليفهم اليمين قبل أداء عملهم إعمالاً للمادة 60 إجراءات جنائية، غير أن ذلك لا يعتبر من أصل الخبرة، إنما هو من قبيل أصل الإستدلال المترتبة على حالة التلبس.

أو الخبراء، ومناقشته فيها وصولاً إلى الرد عليها نفيًا أو إيجابًا، دون ممارسة ثمة أساليب تتال من حريته لحكم شرعيتها القانونية، من ثم محظور عليه إستجوابه .  
مما مفاده أن سلطة مأموري الضبط القضائي مقصورة على مجرد سؤال المشتبه فيه أو المتهم، بإعتباره إجراء يدخل ضمن أعمال الإستدلال، ولا تستطيع سلطته إلى إستجوابه أو موجهته بغيره من المتهمين أو للشهود لخروج هذا الاجراء عن نطاق استجوابه.

ويبقى سؤال المتهم أو المشتبه فيه المخول لمأموري الضبط القضائي، مناقشته في المعلومات والإيضاحات التي تجمعت حوله، وذلك لإبداء رأيه فيها ليندأ عن نفسه التّشبهات التي حامت حوله، أو أن يقرأها. بينما الإستجواب ينصرف إلى مناقشة المتهم تفصيلًا في الأدلة القائمة في حقه ، وإلزامه بتفكيدها أو إقرارها. ولقد عرفت محكمة النقض الإستجواب بأنه "مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجابهته بما قام عليه من الأدلة ومناقشته في أجوبته مناقشة يراد إستخلاص الحقيقة التي يكون كاتمًا لها"<sup>(1)</sup>. أي أنه " مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشة تفصيلية كما يفندنا إن كان منكرًا للتهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف"<sup>(2)</sup>. أما المواجهة فالمقصود بها مواجهة المتهم بأقوال غيره من المتهمين، أو ما أُلّي به الشهود من أقوال وصولاً إلى حقيقة الأمر، وإستجلاء الاختلاف والتناقض بين ما قرره المتهم وأقوال غيره من المتهمين والشهود .

فمناطق التفرقة بين سؤال المتهم وإجرائي الاستجواب والمواجهة. أن السؤال عمل من أعمال الإستدلال، بينما الإستجواب والمواجهة من أعمال التحقيق. وعله حظر المشرع الإجرائي الإستجواب والمواجهة على مأمور الضبط القضائي، وإسندهما إلى سلطة التحقيق ترجع إلى أنهما من أخطر إجراءات التحقيق، لما قد يسفر عنهما

(1) نقض جنائي 25 يناير سنة 1931 مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 168 ص 222 .

(2) نقض جنائي 21 يونية سنة 1966 مجموعة الأحكام س 17 رقم 162 ص 862 ، 24 فبراير سنة

1969 م 20 رقم 60 ص 277 ، 11 فبراير سنة 1972 م 23 رقم 308 ص 1367 .

من إقرار المتهم بالواقعة الممندة إليه، وما يحوطهما من ضمانات خاصة. منها كفالة الحرية الكاملة للمتهم أثناء الاستجواب أو للمواجهة<sup>(1)</sup>، وإحاطة المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه قبل إستجوابه إعمالا للمادة 123 إجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>، وعدم جواز إستجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود، الا بعد دعوة محاميه بالحضور إعمالا المادة 124 إجراءات جنائية<sup>(3)</sup>، وإتاحة الفرصة لمحامي المتهم فى الاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الإستجواب أو المواجهة أعمالا للمادة 125 إجراءات جنائية<sup>(4)</sup>.

---

(1) قضت محكمة النقض أن " إستجواب المتهم أو سؤال الشهود ليلا وإستغراق ذلك لساعات طويلة متصلة لا يعد إكراها، ما دام لم يستطيل إلى المتهم أو للشهود بالأذى ماديا أو معنويا إذ أن مجرد طول هذه الإجراءات لا يعد من الإكراه المبطل للاعتراف أو لأقوال الشهود لا معنى ولا حكما ما لم تستخلص المحكمة من ظروف الدعوى وملابستها تأثر إرادة المتهم أو الشهود من ذلك، ومرجع الإجراءات فى ذلك إلى محكمة الموضوع ". نقض جنائى 23 يناير سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 21 ص 137.

(2) تنص المادة 123 من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى على أنه " عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله فى المحضر ".

(3) تنص المادة 124 من قانون الإجراءات الجنائية - المعلقة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 على أنه "لا يجوز للمحقق فى الجنائيات والجناح المعاقب عليها بالحبس وجوبا أن يستجوب المتهم أو يولجه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور عدا حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، على النحو الذى يقينه المحقق فى المحضر .

وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بقرير لى قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن أو يخطر به المحقق ، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الاعلان أو الاخطار " .

وإذا لم يكن للمتهم محام ، أو لم يحضر محاميه بعد دعوته ، وجب على المحقق من تلقاء أن يندب له محاميا " .

(4) تنص المادة 125 من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى على أنه " يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة مالم يقرر القاضي غير ذلك " .

ونظرا لأهمية الاستجواب والمواجهة حظر المشرع الإجرائي على سلطة التحقيق - سواء أكانت النيابة العامة أو قاضي التحقيق - تدب مأمور الضبط القضائي لإجراء أي منهما أصلا للمادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

ولما كان محظور على مأمور الضبط القضائي إستجواب المتهم أو مواجهته، فإذا ما قام به كان إجرائه باطلا بطلانا مطلقا، ويستتل هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه، كالاقرار الذي أدلى به المتهم أثناء الاستجواب أو المواجهة ، بيد إن هذا البطلان لا يستتبع بطلان الإجراءات السابقة عليه أو اللاحقة له. ولقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد إن بطلان الاستجواب لا يحول دون أخذ القاضي بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها الاستجواب المدعى ببطلانه<sup>(2)</sup>.

ولقد خرج المشرع على هذه القاعدة المتقدمة، وأجاز لمأموري الضبط القضائي إستثناء في حالة نديه لعمل من أعمال التحقيق، إن يستجوب المتهم في الأحوال التي يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازما في كشف الحقيقة ، تطبيقا للمادة 71 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(3)</sup>.

ويرجع هذا الاستثناء إلى ضرورة إجرائية مؤداها مصلحة التحقيق، إذا أنه قد يترتب على عدم إتخاذ المندوب لهذا الأجراء في حينه عدم إمكانية تنفيذه في الوقت المناسب أو إستحالة مباشرته على الإطلاق.

---

(1) تنص المادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لقاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا الاستجواب " .

(2) نقض جنائي 20 يونية سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 105 ص 688 .

(3) تنص المادة 71 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " وللمندوب أن يجري أي عمل آخر من أعمال التحقيق أو أن يستجوب المتهم في الأحوال التي يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازما في كشف الحقيقة".

## عدم الاستعانة بمحام

لم يستلزم المشرع الإجرائي أثناء أعمال الاستدلال إستصحاب المتهم لمحاميه على غرار أعمال التحقيق<sup>(1)</sup> . لأن أعمال الاستدلال قصد بها مجرد جمع معلومات أو إيضاحات عن الجريمة التي وقعت ، وذلك للوصول الى حقيقتها . فضلا عن أنها مجردة من عنصر القهر أو الإكراه الذي ينال من حريات الأفراد التي كفلها الدستور والقانون. ومن ثم لا تتطلب هذه المرحلة حضور محام مع المشتبه فيه. وترتبطا على ذلك فإن أمر حضور محام مع المتهم من عدمه ، يخضع لتقدير سلطة مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بأعمال الاستدلال. ومن ثم لا يشوب محضر سماع أقوال المتهم البطلان، إذا منع مأمور الضبط القضائي محامي المتهم أو المشتبه فيه عن الحضور معه أثناء إدلائه بأقواله. وإذ قضت محكمة النقض أن دفع المتهم ببطلان محضر الاستدلالات بسبب أن الشرطة منعت محاميه عن الحضور معه أثناء تحريره لا يستند الى أساس من القانون<sup>(2)</sup> ، ويرجع ذلك الى أن أعمال الاستدلال لا يتولد عنها ثمة دليل يمكن نسبته الى المشتبه فيه، حتى يتطلب الامر إحاطة هذه المرحلة بالضمانات الكافية. غير أن هذه القاعدة المتقدمة لا تستلزم إلى حالة ما إذا كان مأمور الضبط القضائي يقوم بعمل من أعمال التحقيق ، فمن حق المتهم أن يتمسك بحضور محاميه، لأن التحقيق محلة جمع أدلة، على خلاف مرحلة الاستدلال.

بيد أننا نعتقد أنه ليس هناك ما يحول دون إستصحاب المتهم لمحاميه أثناء سؤاله بمعرفة مأمور الضبط القضائي، حتى يستشعر الامان والطمأنينة حال مباشرة هذا الإجراء، لما قد يقوم في نفسه من هواجس وفزع من هول ما حاق به من شبهات.

---

(1) تنص المادة 77 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الأخيرة على أنه " للخصوم الحق دائما في استصحاب وكلائهم في التحقيق ". مفاد ذلك أن المشرع قصر هذه القاعدة على مرحلة التحقيق ولاستطيل الى مرحلة الاستدلال .

(2) نقض جنائي 11 مايو سنة 1961 مجموعة الأحكام من 17 رقم 95 من 513 .

كما أن حضور محام مع المتهم لا يؤثر على مباشرة مأمور الضبط القضائي لإجراءاته ، وسيما أن دوره سلبى فى هذه المرحلة. ومن ثم لا يجوز لمأمور الضبط القضائي حرمان المتهم من استصحاب محاميه أثناء مؤالـه بمحضر الضبط، وسيما أن المشرع حرص فى القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماه على تمكين المحامى من أداء واجبه فى نواثر الشرطة. إذ تنص المادة 52 فى فقرتها الثانية من هذا القانون على أنه " يجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة ومأموريات الشهر العقارى وغيرها من الجهات التى يمارس المحامى مهمته امامها أن تقدم له التسهيلات التى يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الإطلاع على الاوراق والحصول على البيانات وحضور التحقيق مع موكله . وفقا لأحكام القانون ولا يجوز رفض طلباته دون مسوغ قانونى " .

### تحرير محضر الإجراءات

أوجب المشرع الإجرائى على مأمور الضبط القضائي أن ينهى إجراءاته المنوطة به قانونا بتحرير محضر بالاستدلالات التى قام بها، اعمالا للفقرة الثانية من المادة 24 من قانون الاجراءات الجنائية. وذلك لأن محضر الاستدلال يعد بمثابة الوثيقة التى يحررها مأمور الضبط القضائي لإثبات الواقعة التى تحقق من إرتكابها ، والتى وقعت فى نطاق إختصاصه المكثى، والإجراءات التى قام بها حيالها. والحكمة التى يتفياها المشرع من ضرورة هذا الإجراء هى حرصه على إثبات قيام مأمور الضبط القضائي بالأعمال المنوطة به، كالتحرى أو المعاينة أو سماع أقوال الشهود والمتهم حتى يتسنى الاحتجاج بها إذا إقتضى الامر. كما أن إثبات الإجراءات كتابة يعين سلطة التحقيق على أعمال تقديرها فى إتخاذ قرارها، على ضوء ما إتخذه مأمور الضبط القضائي من إجراءات. ويتيح لمحكمة الموضوع مكنه أعمال رقابتها على إجراءات الاستدلال، وتبيان مدى إتفاقها وأحكام القانون.

كذلك يتعين أن يتضمن المحضر بيان تاريخ وساعة تحريره، وترجع أهمية هذا البيان لأعمال القواعد المتعلقة بتقديم الدعوى العمومية. كما أن هناك من الإجراءات ما توجب على مأمور الضبط القضائي مباشرتها خلال مواعيت محددة وإلا شابها البطلان. كما لو إنتكبت سلطة التحقيق مأمور الضبط القضائي، لإجراء القبض والتفتيش خلال توقيت معين، فإنه يتعين على مأمور الضبط القضائي مباشرة هذا الإجراء خلال الميعاد المحدد بأمر التذنب وإلا كان باطلا، ويستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد منه.

كما أنه يلزم أن يكون محضر الإجراءات مزيلا بتوقيع محرره، لإسباغ الحجية عليه. غير أنه ليس يلزم أن يحرره مأمور الضبط القضائي بنفسه، وإنما يمكنه أن يعهد لغيره بتحريره، طالما كان ذلك تحت رقابته وإشرافه ومزيل توقيع. غير أن المشرع الإجرائي لم يرتب البطلان في حالة خلو المحضر من توقيع محرره<sup>(1)</sup>.

وبالرغم من أهمية هذه البيانات السابق الإشارة إليها، فإن خلو محضر جمع الاستدلال من بعضها، لا يؤد إلى إهدار قيمته كعنصر من عناصر الإثبات. وإنما يخضع كل ما يعتريه من نقص أو عيب لتقدير محكمة الموضوع<sup>(2)</sup>. إذا قضت محكمة النقض أن خلو محضر جمع الاستدلالات من مكان تحريره ليس من شأنه إهدار قيمته كعنصر من عناصر الإثبات، وإنما يخضع كل ما يعتره من نقص لتقدير محكمة الموضوع<sup>(3)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 23 ديسمبر سنة 1981 مجموعة الأحكام من 32 رقم 220 من 1839 ، 13 مارس سنة 1996 من 47 رقم 50 من 353 ، 21 فبراير سنة 1998 من 49 رقم 42 من 274 .

(2) نقض جنائي 14 يناير سنة 1990 مجموعة الأحكام من 41 رقم 17 من 129 ، 6 فبراير سنة 1994 من 45 رقم 32 من 29 .

(3) قضت محكمة النقض أنه "لما كان عدم التزام مأمور الضبط القضائي ما نصت عليه المادة 24 من قانون الإجراءات من ثبات كل إجراء يقوم به في محضر يبين وقت اتخاذ الإجراء وتاريخه ومكان حصوله ليس من شأنه أهدار قيمة المحضر الذي حرره كله كعنصر من عناصر الإثبات ، إنما يخضع لتقدير سلامة الإجراءات فيه لمحكمة الموضوع " . نقض جنائي 10 نوفمبر سنة 1981 مجموعة الأحكام -

كما أن اغفال توقيع الشاهد أو التعبير على محضر الاستدلال لا ينال من قيمة هذا الشهادة في الإثبات<sup>(1)</sup> .

### المختص بتحرير محضر الإجراءات

لقد انطأ المشرع الإجرائي بموجب المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية بمساعدة مأموري الضبط القضائي ، سلطة القيام ببعض إجراءات الاستدلال ، كالحصول على الإيضاحات وإجراء المعاينات. غير أنه أوجب إثبات جميع الإجراءات في محاضر موقع عليها من مأموري الضبط القضائي . مما مفاده أن المشرع الإجرائي خص مأموري الضبط القضائي - دون غيرهم - بتحرير محاضر جمع الاستدلالات<sup>(2)</sup> .

ويرجع ذلك إلى أهمية هذه المحاضر، ودورها في تكوين عقيدة المحكمة. فضلا عما يتمتع به مأموري الضبط القضائي من ثقافة قانونية وعملية، قد لا تتوافر

---

من 32 رقم 146 ص 834 ، 14 يناير سنة 1990 من 41 رقم 17 ص 129 . ولقد قضت محكمة النقض 'المادة 24 /1 من قانون الإجراءات الجنائية لم ترتب البطلان على خلو محضر الضبط من توقيع محرره، إنما الأمر مرجعه إلى تقدير محكمة الموضوع بمسألة الإجراءات التي يتخذها مأمور الضبطية القضائية' . نقض جنائي 12 أبريل سنة 1995 مجموعة الأحكام من 46 رقم 104 ص 708 . الطعن رقم 27136 لسنة 64 ق جلسة 6 أبريل سنة 2004 .

(1) قضت محكمة النقض " أن عدم توقيع الشاهد على محضر جمع الاستدلالات ليس من شأنه اهدار قيمته كعنصر من عناصر الإثبات وإنما يخضع كل ما تعتر به من نقص لتقدير محكمة الموضوع ، وذلك لأن قانون الإجراءات الجنائية وأن كان قد أوجب في المادة 24 منه أن تكون المحاضر التي يحررها رجال الضبط القضائي مشتملة على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا إلا أنه لم يرتب البطلان على اغفال ذلك " . نقض جنائي 3 يوليو سنة 1954 مجموعة الأحكام من 5 رقم 280 ص 875 .

(2) غير أن محكمة النقض قضت بأنه " من المقرر أن جمع الاستدلالات الموصلة إلى التحقق على ما نصت عليه المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية ليس مقصورا على رجال الضبطية القضائية . بل أن القانون يخلو ذلك لمساعدتهم ، ومادام هؤلاء قد كلفوا بمساعدة مأموري الضبط القضائي في أداء ما يدخل في نطاق وظائفهم . فإنه يكون لهم الحق في تحرير محاضر بما أجروه " . نقض جنائي 10 يناير 1972 مجموعة الأحكام من 23 رقم 12 ص 42 .



لمؤسسيهم . كما أن ترك أمر تحرير محاضر الاستدلالات إلى مرسومي رجال الضبط القضائي، قد يؤدي إلى ضعف مستوى الأداء، وعموم الفوضى والتسيب.

### حجية محاضر الاستدلال

الأصل أن المحاضر التي يحررها مأموري الضبط القضائي لإثبات الجرائم، وما قاموا به من إجراءات بشأنها، ليست حجة في الإثبات، لأنها تخضع لتقدير محكمة الموضوع، إذ أنها لا تقضي إلا بما يطمئن إليه وجدانها ، تطبيقاً لمبدأ " الأفتناع القضائي <sup>(1)</sup> " دون حاجة إلى إلترام الخصوم بإثبات عكس ما ورد بهذه المحاضر .

---

(1) يعنى مبدأ الإفتناع القضائي أن يقضى القاضي بما يطمئن إليه وجدانه من واقع الأدلة المقدمة ، وصولاً إلى نتيجة منطقية تتفق والعقل والمنطق . وذلك إصالة للمادة 302 من قانون الإجراءات الجنائية إذ تنص على أنه " يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته " . ولقد توافرت الأحكام القضائية تطبيقاً لهذا المبدأ ومن أبلغ أحكام محكمة النقض في هذا الشأن ما قضت به " أن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار إتصالهم بها ، ففتح له باب الإثبات على مصروعه يختار من كل طرفه ما يراه موثقاً إلى للكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه ، فيأخذ بما يطمئن إليه عقينته وي طرح ما لا ترواح إليه ، غير ملزم بأن يسترشد في فضائنه بقرائن معينة، بل له مطلق الحرية في تقدير ما يمرض عليه منها ووزن قوته للتكليفية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها بخيثة الحقيقة ينشدها أنى وجدها، ومنأى سبيل يجده مؤيداً إليها ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره وحده ، هذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإثبات لتكون موافقة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وما تقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جان وتبرئته كل برئ " . نقض جنائي 12 يونية سنة 1939 مجموعة القواعد القانونية ج 3 رقم 406 ص 575

ولقد إستقرت الأحكام القضائية على هذا النهج ، نقض جنائي 20 أكتوبر سنة 1974 مجموعة الأحكام ص 25 رقم 147 ص 684 ؛ 20 يونية سنة 1977 ص 28 رقم 164 ص 786 ، 28 يناير سنة 1980 ص 31 رقم 26 ص 136 ، 13 أكتوبر سنة 1981 ص 32 رقم 122 ص 692 ، 29 ديسمبر سنة 1981 ص 32 رقم 218 ص 1212 ، 15 فيفري سنة 1984 ص 35 رقم 31 ص 153 .

بيد أن المشرع الإجرائي أضفى الحجية على المحاضر الخاصة بمواد المخالفات ، إذا تضمن المادة 301 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تعتبر المحاضر المحررة في مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها " . مما مفاده أن المحاضر التي يحررها مأموري الضبط القضائي في مواد المخالفات - سواء الواردة في قانون العقوبات أو القوانين المكملة لها - تكون حجة على المحكمة ، بالنسبة للوقائع المثبتة بها (1)، ما لم يثبت الخصوم عكس ماورد بها. وذلك لما يتمتع به القائمين عليها من ثقة وتقدير بالنسبة لما يدونونه فيها من بيانات.

فضلا عن أن هذه الجرائم يسيرة، ولا تستأهل محاضرها الخضوع للقواعد العامة(2) غير أن محكمة النقض قضت بأن " الاصل في المحاكمات الجنائية أن العبرة في إدانة المتهم أو براءته هي إقتناع القاضي بناء على التحقيقات التي يجريها بنفسه ، فلا يصح مطالبته بالأخذ بدليل دون آخر او مطالبته بالركون إلى محاضر جمع الاستدلالات أو التحقيق، ذلك بأن ما تحتويه هذه المحاضر من بيانات لا تدعو أن تكون من عناصر الإثبات التي تخضع في كل الأحوال لتقدير القاضي وتحتمل الجدل والمناقشة كمائن الأدلة، فللخصوم أن يقدوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير. وللمحكمة بحسب ما ترى أن تأخذ بها أو تطرحها. ولا يخرج من هذه القاعدة إلا ما أستثناء القانون، وجعل له قوة إثبات خاصة بحيث يعتبر المحاضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه، تارة بالطعن بالتزوير كما هي الحال بالنسبة إلى محاضر الجلسات أو الأحكام فيما تضمنته، وطور بالطرق العادية كالمحاضر المحررة في مواد المخالفات في ما تضمنته من

---

(1) والعبرة بالوصف الذي تسبغه المحكمة على واقعة الدعوى، وليس بما ورد بمحضرها. نقض جنلنى 17 يونية سنة 1991 مجموعة الأحكام من 42 رقم 14 ص 104 ، 10 أكتوبر سنة 1991 من 42 رقم 135 ص 981 .

(2) د . محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية المرجع السابق رقم 517 ص 485، د.عبد الروعوف مهدي : القواعد العامة للإجراءات الجنائية المرجع السابق رقم 875 ص 1271 .

## البحث الرابع التصرف فى الاستدلال

### تمهيد

بعد أن يستوفى مأمور الضبط القضائى إستدلالاته عن الواقعة المبلغ عنها، ويستقى معلوماته وإيضاحاته عنها، سواء عن طريق أقوال الشهود أو المتهم أو من حامت حوله الشبهات، يقوم بتحرير محضر بالإجراءات التى قام بها، ويرسله إلى النيابة العامة باعتبارها الجهة صاحبة الاختصاص فى التصرف فى الإستدلالات. والمقصود بالتصرف فى الاستدلال هو قيام السلطة المختصة باتخاذ قرارا فى المعلومات التى تحصلت عليها من جهة الاستدلال. ولا يخرج قرار النيابة العامة عن أحد أمرين. إما تحريك لادعوى الجنائية ، أو حفظ الأوراق .

### أولاً : تحريك الدعوى الجنائية

إذا تبين للن النيابة العامة إن الإستدلالات التى قام بها مأمور الضبط القضائى قد أحاطت بالواقعة المبلغ عنها، وكافة ظروفها وملابستها، وصحة نسبتها إلى شخص معين، وكانت تلك الواقعة تشكل مخالفة أو جنحة ، جاز للن النيابة العامة إحالتها مباشرة إلى المحكمة المختصة، بعد قيدها وإسباغ الوصف القانونى عليها وبيان المواد القانونية المنطبقة على الواقعة ، إعمالاً للمادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية <sup>(1)</sup>. مفاد ذلك إن المشرع الإجرائى أجاز للن النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية إذا كانت الواقعة مخالفة أو جنحة بناء على محض محضر الإستدلالات، الذى قام بتحريره مأمور الضبط القضائى ، متى كان مستوفياً لكافة أركانها

---

(1) تنص المادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا رأت النيابة العامة فى مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الإستدلالات التى جمعت تكلف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة " . بمفهوم المخالفة أنه لا يجوز للن النيابة العامة التصرف فى الجنايات الا عقب تحقيق ابتدائى. ولقد حذا حذو التشريع المصرى فى هذا الصدد قانون الإجراءات الجنائية 111 على أنه " إذا رأت النيابة العامة بناء على الإستدلالات التى جمعت وكانت الواقعة غير جسيمة تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة " .

القانونية ومتضمنا للمعلومات والإيضاحات اللازمة لها، وذلك بإحالتها إلى المحكمة المختصة. وسند ذلك أن المشرع الإجرائي لم يوجب على النيابة العامة قبل إحالة الدعوى الجنائية بشأن واقعة تعد مخالفة أو جنحة، أن تكون مسبوقة بتحقيق ابتدائي. وبمفهوم المخالفة أنه إذا كانت الواقعة جنائية، فليزِم قبل إحالتها إلى المحكمة المختصة، أن تكون مسبوقة بإجراءات تحقيق ابتدائي. وذلك لأهميتها وجسامتها العنوية المقررة لها، وتمكيناً للمتهم من تنفيذ الأدلة القائمة في حقه .

ويترتب على إحالة الدعوى إلى المحكمة إنقضاء سلطات النيابة العامة، ومن ثم يتمتع عليها إتخاذ ثمة إجراء تحقيق، سواء بنفسها أو عن طريق النائب بشأن هذه الدعوى، لخضوعها لسلطان محكمة الموضوع . وتكون هذه الأخيرة صاحبة القرار بشأنها ، فيحق لها الأمر بإجراء تحقيق نهائي فيها بمعرفتها أو القضاء فيها ، إذا كانت الأدلة القائمة بالأوراق كافية لتكوين عقيدتها<sup>(1)</sup>.

---

(1) قضت محكمة للنقض أنه " من المقرر أن القائلون لم يضع قيودا على حق النيابة العامة في رفع الدعوى الجنائية فهي صاحبة الحق في رفعها وفقا للأوضاع التي رسمها القانون ومتى رفعت الدعوى على هذه الصورة فإن المحكمة تصبح وقد اتصلت بها ملزمة بالفصل فيها ، غير مقيدة بطلبات النيابة الشفوية ولا المكتوبة إذا ليس لها من حق لدي القضاء سوى ابداء طلبات في الدعوى إن شاء أخذ بها وإن شاء رفضها . ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن من أن النيابة العامة قمته للمحاكمة بالمخالفة للكتاب الدوري الصادر من مكتب النائب العام والذي يدعو فيه أعضاء النيابة إلى طلب تأجيل هذه القضايا إلى أجل معين لا يكون مقبولا". نقض جنائي 13 مارس سنة 1982 مجموعة الاحكام من 33 رقم 70 من 351. وقضت محكمة للنقض أنه " من المقرر أن الدعوى الجنائية ليست ملكا للنائب العامة بل هي من حق الهيئة الاجتماعية وليست للنائب العامة إلا وكيهه في استعمالها وهي إذا كانت تملك التصرف فيها بالحفظ إلا أنها قدمت إلى القضاء فإنه يصبح وحده صاحب الحق في الحكم فيها بما يشاء غير مقيد بطلبات النيابة الشفوية و لا المكتوبة ولا بكيفية وصفها التهمة وليس لها من حق لديه سوى ابداء طلباتها منها إن شاء أخذ بها وإن شاء رفضها " . نقض جنائي 2 مارس سنة 1964 مجموعة الاحكام من 12 رقم 33 من 159.

## الإحالة الى المحكمة

أشرنا أن المشرع الإجرائي أجاز للنيابة العامة إحالة للدعوى الجنائية بناء على محضر الاستدلال - إذا كانت الواقعة المسندة إلى المتهم مخالفة أو جنحة - إلى المحكمة المختصة. والمقصود بالإحالة إلى المحكمة هو تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة لمحاكمته ، إعمالا للمادة 233 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

مؤدى ذلك أن المشرع أوجب لإتصال المحكمة بالدعوى الجنائية تكليف النيابة العامة للمتهم بالحضور أمامها ويترتب على هذا الإجراء تصدى المحكمة لموضوع الدعوى والفصل فيه<sup>(2)</sup> .

---

(1) تنص المادة 233 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يكون تكليف الخصوم بالحضور أمام المحكمة قبل إنقضاء الجلسة بيوم كامل في المخالفات وثلاثة أيام كاملة على الأقل في الجح . غير مواعيد مسافة الطريق ، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقق المدنية . وتكر في ورقة لتكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التي تنص على العقوبة . ويجوز في حالة التلبس وفي الحالات التي يكون فيها المتهم محبوساً احتياطياً في إحدى الجح أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فإذا حضر المتهم وطلب إعطاء ميعادا لتحضيره دفاعه تأن له المحكمة بالميعاد المقرر بالفقرة الأولى " .

وقضت محكمة النقض أن " وكان من المقرر أن المواعيد الخاصة بتكليف المتهم بالحضور أمام مرحلة الإحالة وأمام محكمة الجنايات مقررمة لمصلحة المتهم نفسه ، فإذا كان لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بعدم مراعاتها ، فإنه يعتبر منتزول عنها ، لأنه قدر أن مصلحته لم تمس من جراء مخالفتها ، وليس له من بعد أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض " نقض جنائي 8 فبراير سنة 1998 مجموعة الأحكام س49 رقم 32 ص 220 .

(2) وقضت محكمة النقض أن " من المقرر أنه إذا كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت على خلاف ما تنصى به المادة 214 من قانون الإجراءات فإن إتصال المحكمة الجنائية في هذه الحالة بالدعوى يكون معنوماً ، ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فصلت كان حكمها معنوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستئنافي عند رفع الأمر إليها أن تنصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول دعوى ، بإعتبار أن باب المحاكمة موصد لديها إلى أن تتوافر الشروط التي فرضها للشارع لقبولها وبطلان الحكم لهذا السبب متعلق بالنظام لانصاله بشرط أصيل لازم لرفع الدعوى الجنائية ولصحة إتصال المحكمة بالواقعة ، فيجوز إيدواه في أى مرحلة=

أما قبل إتخاذ هذا الإجراء، فإن الدعوى تظل فى حوزة النيابة العامة ، وتبأشر عليها كافة إختصاصها. ومن ثم فإن مجرد التثشير من النيابة العامة بتقديم الدعوى الجنائية الى المحكمة، لا يفيد إحالتها إلى المحكمة، لأن التثشير بذلك لا يدعو وأن يكون لمرأ إدارياً إلى قلم كتاب النيابة، لإعداد ورقة للتكليف بالحضور، فإذا أعدت ووقعها عضو النيابة العامة وتم إعلانها وفقاً للقانون، ترتب على ذلك رفع الدعوى الجنائية ، وإتصال المحكمة بموضوعها<sup>(1)</sup>.

ولقد لورد المشرع الإجراءى صورتين لإتصال المحكمة بالدعوى الجنائية : أولهما : تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة بنظر الواقعة المسندة إليه، ويلزم أن يكون قبل إعتقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات، وثلاثة أيام كاملة على الأقل فى الجرح . بخلاف ميعاد مسافة الطريق<sup>(2)</sup> .

والعله من ضرورة تكليف المتهم بالحضور قبل الجلسة المحددة، هى تمكنه أو محاميه من تحضير دفاعه. فإذا كان قد أعلن فى الميعاد الذى نص عليه القانون ، فلا يقبل منه القول بان المحكمة أخلت بحقه فى الدفاع، إذا رأت المحكمة نظر الدعوى، و لم تر حاجة إلى تأجيلها ، ولم تمنع المتهم من إن يبدى كافة أوجه

---

من مراحل الدعوى بل يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها " . نقض جنائى 26 إبريل سنة 1992 س 43 رقم 68 ص 465 .

(1) نقض جنائى 25 أكتوبر سنة 1979 مجموعة الأحكام س 30 رقم 166 ص 84 ، 12 مايو سنة 1982 س 33 رقم 121 ص 568 ، 26 إبريل سنة 1992 س 43 رقم 68 ص 465 ، 28 إبريل سنة 1999 الطعن رقم 3840 لسنة 63 ق .

(2) تنص المادة 16 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " إذا كان الميعاد معينا فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو مترا بين المكان الذى يجب الانتقال منه والمكان الذى يجب الانتقال إليه ، وما يزيد من الكسور على الثلاثين كيلو مترا يزداد له يوم على الميعاد ولا يجوز أن يجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام ويكون ميعاد المسافة خمسة عشر يوما بالنسبة لمن يقع موطنه فى مناطق الحدود " .

الدفاع<sup>(1)</sup> بيد أنه إذا كلف المتهم بالحضور في حالة التلبس دون ميعاد، وحضر وطلب من المحكمة منحه أجلاً لتحضير دفاعه ، فإنه يتعين على المحكمة إجابته إلى طلبه ، وصولاً إلى محاكمة عادلة.

وترتبطاً على ما تقدم فإنه يلزم أن يتوافر للتكليف بالحضور مقومات صحته، حتى ينتج أثره في إتصال المحكمة بالدعوى الجنائية . فإذا لم يحضر المتهم بالجلسة المحددة لنظر التهمة المسندة إليه، وجب على المحكمة التحقق من صحة تكليفه بالحضور. فإذا تبين لها بطلان التكليف بالحضور، فلا يجوز لها التصدي لموضوع الدعوى ، لإنعدام إتصالها بها. وإذا حكمت على المتهم غيابياً ، كان حكمها باطلاً ، ويجوز المعارضة فيه. ويترتب على المعارضة، إعادة نظر الدعوى إلى حالتها قبل صدور الحكم. وليس للمعارض في هذه الحالة طلب القضاء ببطلان تكليفه ، لان حضوره يصحح ما لحق التكليف من عوار أو نقص<sup>(2)</sup>.

**نائبتهما :** أن توجه النيابة العامة الإتهام الى المتهم أثناء حضوره بالجلسة ، ويقبل المتهم ذلك صراحة ، إعمالاً لنص المادة 232 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(3)</sup> .

---

(1) نقض جنائي 26 إبريل سنة 1955 مجموعة الأحكام م 6 رقم 269 ص 903 ، وقضت محكمة النقض أنه " توسط المحامين في الدفاع عن المتهمين بما دون الجنائيات من الجرائم ليس واجباً قانونياً بل الواجب على المتهم أن يحضر مستعداً للمرافعة بنفسه أو بمن يختاره من المحامين ، متى سار تكليفه بالحضور في الميعاد القانوني ، فإن حضر غير مستعد هو ومحاميه فعليه هو تبعة قصوره في حق نفسه ، ما دام أنه قد استوفى الغرض الذي رآه الشارع كافية ليحضر من بعده مستعداً للمرافعة وإن فلا يعد إخلالاً بحق الدفاع أن تأمر المحكمة بالمرافعة مع معارضة المتهم ومحاميه في هذا الأمر بأنه لم يطلع على أوراق الدعوى " . نقض جنائي 6 مايو سنة 1930 مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 86 ص 80 ، أول مايو سنة 1950 مجموعة الأحكام م 1 رقم 181 ص 554 ، 7 أكتوبر سنة 1957 م 8 رقم 201 ص 751 ، 13 فبراير سنة 1978 م 29 رقم 27 ص 159 .

(2) نقض جنائي 16 مايو سنة 1991 مجموعة الأحكام م 42 رقم 116 ص 837 .

(3) تنص المادة 232 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "يجوز الاستعانة عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة قبل المحاكمة".

وترتبط على ذلك فإنه يلزم لصحة الإتهام بهذه الصورة، أن يكون المتهم حاضرا بالجلسة، وأن توجه النيابة العامة - دون غيرها - <sup>(1)</sup> الإتهام إلى المتهم ، ويقبله صراحة، ويثبت ذلك في محضر الجلسة. ولا يكفي مجرد عدم إعتراض المتهم على الإتهام الموجه إليه أو سكوته عنه، لأنه قد يكون مبعثه الخوف أو الرهبة. وإنما يلزم أن يكون قبوله لهذا الإتهام نابعا عن إرادة حرة واعية. حتى يمكن أن يستفاد من حضوره وقبوله الإتهام ونزوله عن حقه في تكليفه بالحضور، وعن المواعيد التي قررها القانون لصالحه. غير أنه يحق له مطالبة المحكمة بمنحه أجل لتحضير دفاعه في الإتهام الجديد، قبل الخوض في موضوع الدعوى. وترتبط على ذلك لا تتصل المحكمة بالدعوى إذا لم يكن المتهم حاضرا ، ووجهت النيابة العامة إليه الإتهام ، أو إذا كان حاضرا ولم يقبله صراحة.

### بيان التكليف بالحضور

يلزم لصحة ورقة التكليف بالحضور أن تحتوى - بالإضافة للبيانات العامة التي أوردتها قانون المرافعات المدنية والتجارية بالمادة 63 - بيانات خاصة ، وهي بيان التهمة ومواد القانون التي تنص على العقوبة .

فيتعين أن تتضمن ورقة التكليف بالحضور بيان التهمة المسندة إلى المتهم ، أى إيضاح الفعل أو الأفعال المنسوبة إلى المتهم، حتى يتمكن من معرفة ما أسند إليه، وتحضير دفاعه. غير أن المحكمة غير مقيدة بالوصف الذى تنزله النيابة العامة على الواقعة أو الوقائع المنسوبة إلى المتهم، وإنما يتعين عليها إسباغ الوصف القانونى الصحيح على الواقعة المنسوبة إلى المتهم <sup>(2)</sup>.

---

(1) لايجوز توجيه الإتهام بهذه الصورة إلا من قبل النيابة العامة ، ومن ثم يكون غير جائز من قبل المدعى المدني أو من أى جهة أخرى . - نقض جنائى 22 مارس سنة 1971 مجموعة الأحكام من 22 رقم 65 ص 271 ، 5 إبريل سنة 1984 م 35 رقم 39 ص 35 .

(2) ولقد قضت محكمة النقض أن " المحكمة مكلفة بأن تمحص الواقعة المضروحة أمامها بجميع كيوفها ولأوضاعها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ولو كان الصحيح هو الوصف الأشد ، مادامت الواقعة المرفوعة بها الدعوى لم تتغير وليس عليها فى ذلك إلا مراعاة الضمائم التي نصت عليها-



كما يجب أن تشمل ورقة التكليف بالحضور بياناً بالمادة التي تنص على العقوبة. غير أن النيابة العامة غير ملزمة بأن تعلن المتهم بنص المادة ولجنة التطبيق، وما أدخل عليها من التعديلات. إذ أن ذلك مما يحده القانون دخلاً في العلم العام للكافة. ويترتب على نقص البيانات الواجب أن يتضمنها ورقة التكليف بالحضور بطلانها، ويستتبع هذا البطلان بطلان إجراءات رفع الدعوى.

بيد أن المقرر قضاء أن البطلان الذي يلحق ورقة التكليف بالحضور بطلان نسبي يمكن تتركه<sup>(1)</sup>.

إذا قضت محكمة النقض أنه " وإذا كانت ورقة التكليف بالحضور المعلنه من المدعية بالحقوق المدنية، قد اشتملت على بيان الأفعال المنسوبة إلى المعلن إليه وهي تكون جريمة خيانة الأمانة، ولكنها لم تذكر فيها مادة القانون التي تنضي بالعقوبة، وكان الثابت في محضر جلسات المحاكمة، أن المعلن إليه حضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى، وأن الحاضر عن المدعية طلب فيما طلبه في مواجهته، تطبيق المادة 341 من قانون العقوبات، فإنه يكون بذلك قد حصل تدارك النقص في ورقة التكليف بالحضور. ويزول ما فيها من بطلان<sup>(2)</sup>.

---

-المادة 308 من قانون الإجراءات الجنائية ". نقض جنائي 20 مايو سنة 1964 مجموعة الأحكام من 15 رقم 74 ص 380 ، 30 نوفمبر سنة 1964 من 15 رقم 146 ص 748 ، 6 ديسمبر سنة 1971 من 22 رقم 169 ص 696 ، 23 نوفمبر سنة 1976 رقم 17 ص 83 ، 23 نوفمبر سنة 1978 من 29 رقم 169 ص 826 ، 20 فبراير سنة 1982 من 33 رقم 49 ص 244 ، 14 يونيو سنة 1984 من 35 رقم 133 ص 595 ، أول أكتوبر سنة 1986 من 37 رقم 127 ص 670 ، 28 فبراير سنة 1991 من 42 رقم 61 ص 431 ، 31 أكتوبر سنة 1993 من 44 رقم 140 ص 891 .

(1) قضت محكمة النقض أن " من المقرر أن عدم إعلان أمر الإحالة لا يبنى عليه بطلانه وإن لوجه البطلان المتعلقة بإجراءات التكليف بالحضور ليست من النظام العام ، فإذا حضر المتهم بنفسه أو بوكيل عنه ، فليس له أن يتمسك بهذا البطلان ، إنما له أن يطلب تصحيح التكليف وإستيفاء أى نقص فيه وإعطائه ميعاد ليحضر دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى " نقض جنائي 13 فبراير سنة 1992 مجموعة الأحكام من 43 رقم 28 ص 240 ، 3 يناير سنة 1993 من 44 رقم 2 ص 46 .

(2) نقض جنائي 5 فبراير سنة 1981 مجموعة الأحكام من 32 رقم 19 ص 135 .

وانتهت إلى أن أوجه الطعن المتعلقة بإجراءات التكليف بالحضور وميعاده، ليست من النظم العام . فإذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بوكيل عنه، فليس له أن يتمسك بهذا البطلان، وإنما له - طبقاً للمادة 334 من قانون الإجراءات الجنائية - أن يطلب تصحيح التكليف أو إستيفاء أى نقص فيه ، وإعطائه ميعاداً لتحضير دفاعه ، قبل البدء في سماع الدعوى <sup>(1)</sup>.

### **إعلان التكليف بالحضور**

تنص المادة 234 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه أو في محل إقامته ، بالطرق المقررة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية، ويجوز في مواد المخالفات، إعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطة أحد رجال السلطة العامة. كما يجوز ذلك في مواد الجناح التي يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية. وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم، يسلم الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه في مصر، ويعتبر المكان الذي وقعت فيه الجريمة محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك " .

مؤدى ذلك أنه يجب إعلان ورقة التكليف بالحضور - وفقاً للمادة 11 من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية - إلى الشخص المراد إعلانه نفسه أو في موطنه . فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه في موطنه. كان عليه أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون مقيماً معه من أقربائه أو أصدقائه، ويعد إستلامهم ورقة الإعلان في هذه الحالة، قرينة على علم الشخص المطلوب إعلانه ما لم يدحضها بإثبات العكس <sup>(2)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 26 مارس 1989 مجموعة الأحكام من 40 رقم 67 من 229 ، 23 أكتوبر سنة 1990 مجموعة الأحكام من 41 رقم 164 من 940 ، 3 يناير 1993 من 44 رقم 2 من 46 ، 19 مارس 1995 من 46 رقم 85 من 576 .

(2) نقض جنائي 29 إبريل سنة 1974 مجموعة الأحكام من 25 رقم 93 من 434 .

والمحضر غير مكلف بالتحقق من صفة من يتقدم إليه لإستلام ورقة الإعلان، ممن ورد بيانهم في المادة العاشرة من قانون المرافعات، طالما ان هذا الشخص قد خوطب في الموطن المراد إعلانه فيه<sup>(1)</sup>. كما أن الإخطار غير لازم إلا في حالة تسليم صورة الإعلان الى جهة الإدارة، وذلك لعدم وجود المراد إعلانه أو في حالة إمتناع من ورد بيانهم في المادة العاشرة عن إستلامها، وذلك تطبيقاً لما تقضى به نص المادة للحادية عشر من قانون المرافعات، والتي لا توجب على المحضر إرفاق إيصال الخطاب الموصى عليه بأصل الإعلان. وإنما غاية ما تتطلبه أن يرسل المحضر الإخطار في الميعاد المنصوص عليه فيها. وأن يثبت في محضره قيامه بإرسال هذا الأخطار في الميعاد<sup>(2)</sup>. أما إذا لم يسفر البحث عن معرفة محل إقامة المتهم تسلم ورقة لتكليف بالحضور الى الجهة الإدارية التابع لها آخر محل إقامة له في مصر، ويعتبر المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت العكس .

وأوجب المشرع الإجرائي بمقتضى المادة 235 من قانون الاجراءات الجنائية أن يكون إعلان المحبوسين الى مأمور السجن أو من يقوم مقامه ويكون إعلان الضباط وضيابط الصف والعسكر الذين في خدمة الجيش الى إدارة الجيش .

---

(1) قضت محكمة النقض \* أن المحضر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير مكلف بالتحقق من صفة الشخص الذي يتقدم له لاستلام الإعلان مادام أن هذا الشخص قد خوطب في موطن المراد إعلانه . نقض جنائي 22 يناير 1986 مجموعة الأحكام س 37 رقم 27 ص 127.

(2) قضت محكمة النقض أنه \* لما كانت المادة 11 من قانون المرافعات توجب على المحضر إذا لم يجد من يصح تسليم الإعلان اليه في موطن المراد إعلانه أو إمتنع من وجد فيه عن التوقيع على الأصل بالإستلام أو أستلام الصورة أن يعلن في اليوم ذاته في مواجهة الإدارة وأن يوجه الى المعلن اليه في موطنه الأصلي أو المختار كتاباً يخطر فيه أن الصورة قد سلمت إلى جهة الإدارة ، وكانت المادة 19 من قانون المرافعات قد رتبته البطان على عدم مراعاة هذه الإجراءات \* نقض جنائي 13 مارس سنة 1977 مجموعة الأحكام س 28 رقم 76 ص 353 ، 3 ديسمبر سنة 1990 س 41 رقم 193 ص 1066 .

## ثانيا : حفظ الاوراق

الحفظ قرار إدارى تصدره النيابة العامة بناء على محضر الاستدلالات — بإعتبارها الجهة المهيمنة على إجراءات الضبط القضائى — بعدم تحريك الدعوى الجنائية ، وذلك لأسباب قانونية أو غير قانونية . تطبيقا للمادة 61 من قانون الإجراءات الجنائية (1).

وبهذه المثابة فإن النيابة العامة يصدر أمرها بحفظ الأوراق بوصفها سلطة إستدلال، وليس بإعتبارها جهة تحقيق . ويرجع ذلك الى أن أمر الحفظ غير مسبوق بتحقيق قضائى، وإنما تصدره تبعا لمحضر الاستدلالات (2).

فضلا عن أنه لايجوز ثمة حجية. وعلى أثر ذلك عرفته محكمة النقض بأنه "إجراء إدارى يصدر عن النيابة العامة بوصفها السلطة الإدارية التى تهيمن على جميع الاستدلالات" (3) .

---

(1) تنص المادة 61 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا رأت النيابة العامة أنه لاملح للمسير فى الدعوى تأمر بحفظ الأوراق " .

ولقد سار على هذا النهج قانون الإجراءات اليمنى إذ تنص المادة 112 على أنه " إذا رأت النيابة العامة أنه لاملح للمسير فى الدعوى تصدر أمرا مسببا بحفظ الأوراق مؤقتا مع الاستمرار فى التحريات إذا كان الفاعل مجهولا أو كانت الدلائل قبله غير كافية أو تأمر بحفظها نهائيا إذا كانت الواقعة لاتنتهى على جريمة أو كانت عديمة الأهمية ولا يصدر قرار الحفظ بعدم الأهمية إلا من قنائب العلم أو من يفوضه فى ذلك" . وكذلك قانون الإجراءات للكويتى إذ تنص المادة 47 منه على أنه " للمحقق عندما يصله بلاغ أو محضر تحريات من الشرطة بشأن حادث معين أن يتصرف على أحد الأوجه الآتية تبعا لما تقتضيه أهمية الجريمة وظروفها :

لولا : .....

خاصا : أن يصدر قرارا بحفظ الاوراق وفقا للقواعد المقررة فى المادة 102 .

(2) د . د روعوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى . دار الفكر العربى . الطبعة الرابعة عشر سنة 1982 ص 237 ، د . محمود نجيب حصى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 567 ص 524 .

(3) نقض جنائى 19 مارس سنة 1956 مجموعة الأحكام ص 7 رقم 109 ص 269 ، 30 يوليه سنة 1976 ص 27 رقم 148 ص 661 .

فإن الامر الذى يصدره وكيل النيابة العامة بعد سؤال المتهم شفاهة عن التهمة المسندة إليه وثبتت لجابته ، يعد أمر حفظ ، لأن سؤال المتهم على هذا النحو بمثابة إجراء استدلال<sup>(1)</sup>.

### أسباب الحفظ

إذا ما تراءى للن النيابة العامة عدم تحريك الدعوى الجنائية ، لقيام سبب قانونى أو غيره، فلها أن تصدر أمرها بحفظ الأوراق، بناء على محضر الاستدالات المقدم إليها. وذلك بإعتبارها السلطة صاحبة الولاية فى التصرف فى الاستدالات. وأسباب الحفظ قد تكون قانونية، أو غير قانونية.

فبالأسباب القانونية تنقسم الى نوعين أولهما موضوعية. والثانية إجرائية.

فبالأسباب القانونية الموضوعية تلك التى تستند الى أحكام قانون العقوبات، ومن بينها أن تكون الواقعة التى شملها محضر الاستدلال لا تشكل فعل معاقب عليه قانوناً، أو أنه لحق به سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعى، أو تخلف لديه ركن من الأركان المكونة للبيان القانونى للجريمة سواء المادى أو المعنوى ، أو قلم لدى مقترفه مانع مسئولية جنائية - كصغر السن أو الاكراه - أو مانع عقاب . فإذا ما تبين للن النيابة العامة من محضر الاستدلال المعروض عليها أن الواقعة التى تضمنها قد لحق بها سبب من هذه الاسباب، أصدرت قرارها بحفظ الأوراق سواء لعدم الجنائية أو عدم المسئولية أو العقاب .

---

(1) قضت محكمة النقض أنه من المقرر أن الامر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى اداريا الذى لم يسبقه تحقيق قضائى لا يكون ملزماً لها، بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الادارية وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية . وكانت الطاعة تسلم فى طعنها بأنه لم يسبق الحفظ الادارى فى الدعوى المار ببيانها تحقيق قضائى وأماقتصار القول فى وجه طعنها على أن النيابة العامة سألت الطاعة شفاهة عما أسند إليها من اتهام وقامت بطلبات اجابتها ، وكان هذا الاجراء لا يعدو إلى يكون اجراء استدلال بالشبهة وكيل النيابة لوليس اجراء تحقيق بالشبهة بوصفه سلطة تحقيق ، ومن ثم فإن كل ما نثيره الطاعة فى هذه الصدد يكون غير سديد . الطعن رقم 18477 لسنة 66 ق جلسة 28 سبتمبر سنة 2004 .

لما الأسباب القانونية الإجرائية ، فذلك التى تستند إلى أحكام قانون الإجراءات الجنائية. ولأنى توجب مراعاة قواعد معينة لتحريك الدعى الجنائية ، ويترتب على تخلفها عدم إمكانية إحالة الدعى إلى المحكمة ، كما لو كانت الواقعة المبلغ عنها تتطلب لتحريك الدعى الجنائية بشأنها تقديم شكوى أو إذن أو طلب ولم يقدم . أو أن الدعى الجنائية قد إنقضت، بوفاء المتهم<sup>(1)</sup> ، أو مضى المدة<sup>(2)</sup> ، أو بالتصالح<sup>(3)</sup> ، أو بصور حكم بات فى موضوعها<sup>(4)</sup> أو كانت تنفّر إلى دليل إسنادها إلى المتهم . فإذا ما لحق أحد هذه الأسباب بالواقعة محل الاستدلال ، وجب على النيابة العامة حفظ الأوراق.

وقد يستند أمر الحفظ إلى أسباب غير قانونية. وتلك الأسباب ترجع الى سلطة النيابة العامة التقديرية فى ملائمة تحريك الدعى الجنائية من عدمه، وهو ما يطلق عليه الحفظ لعدم الأهمية. فمتى كانت الواقعة المسندة إلى المتهم لاثيق بالمصلحة العامة بضرر، وذلك إما لضعف أهميتها أو لمراعاة أوصال القربى. فإنه يحق للنيابة العامة إصدار قرارها يحفظ الأوراق لعدم الأهمية. على الرغم من أن الواقعة قد توافر لها كافة الأركان القانونية للجريمة. ويرجع ذلك إلى أن المشرع الإجرائى لم

---

(1) تنص المادة 14 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تنقضى الدعى الجنائية بوفاء المتهم....".

(2) تنص 15 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تنقضى الدعى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة مالم ينص القانون على خلاف ذلك " .

(3) تنص المادة 18 مكررا من قانون الإجراءات الجنائية - المضافة بالقانون رقم 174 لسنة 1998 على أنه " يجوز التصالح فى مواد المخالفات ، وكذلك فى مواد الجنح التى يعاقب القانون فيها بالغررامة فقط " .

(4) تنص المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تنقضى الدعى الجنائية للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة إليه ، بصور حكم نهائى فيها بالبراءة أو الإدانة.

وإذا صدر حكم فى موضوع الدعى الجنائية ، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالظن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون " .

يقيد النيابة العامة بأساليب معينة لحفظ الأوراق، وإنما أجاز لها هذا الحق، إذا ما رأت أنه لاملح للمسير في الدعوى، تحقيقاً للمصلحة العامة .

### شكل أمر الحفظ

لم يتطلب المشرع الإجرائي لصحة أمر الحفظ إقراره في شكل معين، وإنما يمكن صياغته في أى شكل. بيد أنه يلزم أن يتوافر فيه مقوماته القانونية. ومن بينها أن يكون ثابتاً بالكتابة - شأنه شأن كافة الإجراءات - حتى يمكن الاحتجاج به. وأن يكون صادراً عن أحد من أعضاء النيابة العامة، بوصفها السلطة المختصة بإصدار هذا الأمر، بناء على محضر الاستدلال المعروف عليها. وأن يكون متضمناً الأسباب والأسانيد التي بنى عليها أمر الحفظ. وذلك لتدعيم الثقة في عمل النيابة العامة، وتمكيناً للخصوم من الوقوف على المبررات التي دعت إلى إصدار هذا الأمر. غير أنه ليس هناك ما يحول دون استنتاجه من تصرف أو إجراء يترتب عليه حتماً وطريق لزوم العقلي<sup>(1)</sup> .

ولقد أوجب المشرع الإجرائي المصري على النيابة العامة في حالة الأمر بحفظ الأوراق إعلان هذا الأمر إلى للمجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية، فإذا توفى أحدهما كان الإعلان لورثته جملة في محل إقامته، إعمالاً للمادة 62 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup> .

---

(1) قضت محكمة النقض أن "الاملح في أمر الحفظ أن يكون صريحاً ومدوناً بالكتابة ولا يستفاد استنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إلا إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً ويطرق للزوم العقلي هذا الحفظ . وأن فمتى كانت النيابة العمومية لم تصدر أمراً كتابياً صريحاً بحفظ الدعوى الجنائية بالنسبة إلى متهم، بل كان ما صدر عنها هو اتهام غيره بارتكاب الجريمة، فإن ذلك لا يفيد على وجه القطع واللزوم حفظ الدعوى بالنسبة له بالمعنى المفهوم في القانون . نقض جنائي 10 مايو سنة 1954 مجموعة الاحكام ص 204 رقم 500 .

(2) تنص المادة 62 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا أصدرت النيابة العامة أمراً بالحفظ، وجب عليها أن تطلنه إلى المجنى عليه وإلى المدعى بالحقوق المدنية، فإذا توفى أحدهما كان الإعلان لورثته جملة في محل إقامته .

بيد أن القانون لم يترتب على هذا الاعلان أى أثر قانونى، إذ لم يتيح المشرع للمجنى عليه أو المدعى بالحق المدنى مكتة الطعن فى الامر الصادر بحفظ بلاغه<sup>(1)</sup> وإن جاز له التظلم منه إلى الرؤساء بغية الغاءه. ومن ثم فإن الهدف من الزام النيابة العامة من اعلان المجنى عليه أو المدعى بالحق المدنى هو مجرد اخطار الشاكى بمصير شكواه .

وذلك ما انتهت إليه محكمة النقض ، إذ قضت بأن " ما أوجبت المادة 62 من قانون الاجراءات الجنائية من اعلان المجنى عليه بأمر الحفظ هو لجراء قصد به اخطاره بما تم فى شكواه ليكون على بينه بالتصرف الحاصل فيها ولم يترتب القانون عليه أى أثر بل ولم يقيد به بأجل معين " <sup>(2)</sup> .

### حجية أمر الحفظ

أمر الحفظ الذى تصدره النيابة العامة بناء على محضر جمع الاستدلالات لا يجوز ثمة حجية، لان النيابة العامة تصدره استناداً إلى ولايتها الإدارية، ومن ثم فإنه يختلف عن سائر الأعمال القضائية. وترتباً على ذلك يجوز العدول فيه، طالما أن الدعوى العمومية لم تنتقض بمضى المدة ، حتى ولم يظهر دليل جديد. وذلك ما قضت به محكمة النقض من " أن الأمر الصادر عن النيابة العامة بحفظ الشكوى إدارياً والذى لم يسبقه تحقيق قضائى غير ملزم لها. بل أن لها حق الرجوع

---

(1) وقد انتقد رأى فى الثقة اتجاه المشرع فى حرمان المجنى عليه أو المدعى عليه من الطعن فى أمر الحفظ . الأستاذ احمد عثمان حمزولى : موسوعة التطبيقات على قانون الاجراءات الجنائية دار النشر للجامعات المصرية سنة 1953 ص 382 بيد أن هذا الرأى محل نظر، لأن المشرع أتاح للمضرور من الجريمة الحق فى الانتقاء إلى القضاء مباشرة فى حالة التقرير بحفظ الاوراق .

(2) نقض جنائى 19 مارس سنة 1956 مجموعة الاحكام ص 7 رقم 109 ص 369 .



كذلك إذا بشر عضو النيابة إجراء تحقيق دون إمتصحاب كاتب، فإن ما يصدره عقب هذا الإجراء يعد أمر حفظ . لأن ما يشره من إجراء تحول الى إجراء إستدلال، ويقتصر عنه صفة عمل للتحقيق.

فالعبرة في وصف الأمر بأنه أمر حفظ أو أمر بان لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية يرجع إلى وقوع الحال ، وليس إلى ما تضمنه النيابة العامة عليه من وصف<sup>(1)</sup> .

ولقد قضت محكمة النقض<sup>2</sup> إن الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما لها، بل أن لها حق الرجوع فيه بلا شرط ولا قيد بالنظر إلى طبيعته الإدارية. كما أنه من المقرر أيضا أن الأمر الصادر من النيابة العامة بغد تحقيق أجرته هو في حقيقته أمر منها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه. والأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحا ومدونا بالكتابة، إلا أنه قد يستفاد إستنتاجا من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتما - بطريق اللزوم العقلي - هذا الأمر، وإن هذا الأمر الصادر من النيابة بالحفظ يمنع

---

(1) نقض جنائي 10 إبريل سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 156 ص 535 ، 23 ديسمبر سنة 1963 من 14 رقم 178 ص 972 ، 20 يناير سنة 1964 من 15 رقم 15 ص 74 ، 26 نوفمبر سنة 1973 من 24 رقم 222 ص 1079 ، 29 مارس سنة 1990 من 41 رقم 93 ص 551 ، ولقد قضت محكمة النقض أنه "ولما كانت العبرة في تحديد، ما إذا كان الطعن واردا على حكم أم قرار أم أمر متعلق بالتحقيق أو بالإحالة هي بحقيقة الواقع لا بما تذكره عنه الجهة التي أصدرته ولا بما تصفه به من أوصاف ، وكان البين أن الطاعنة بوصفها مدعية مدنية بالطعن قد طعنت في أمر النيابة العامة في أمر الحفظ - وهو في حقيقته أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية - إذا أصدرته النيابة العامة بعد تحقيق قضائي في مادة جنائية أمام محكمة الجنائيات ، فإن ما يصدر من هذه المحكمة في هذه الحالة ، يكون في حقيقته قرارا متعلقا بصل من أعمال التحقيق بمقتضى المادتين 167 ، 210 من قانون الإجراءات الجنائية ، وليس حكما بالمعنى الوارد في المادة 30 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ولا يخبر من طبيعته ذلك ما وصفته به المحكمة من أنه حكم وعونه بأسم الشعب ، لما هو مقرر من أن العبرة في هذا المعنى هي بحقيقة الواقع ". نقض جنائي 17 مايو سنة 1998 مجموعة الأحكام من 49 رقم 91 ص 713 ، 25 أكتوبر سنة 1998 من 49 رقم 157 ص 1151 .

من العودة إلى إقامة الدعوى الصومية، متى كان بناء على تحقيقات أجريت إذا لم تظهر أدلة جديدة في المدة المقررة لإنقضاء الدعوى الصومية<sup>(1)</sup>.

كذلك يفترق أمر الحفظ عن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية من حيث الآثار، فأمر الحفظ - بإعتباره قرار إداري - لا يحوز ثمة حجية أو قوة . وبالتالي يحق للنائب العامة العدول فيه في أى وقت، وإقامة الدعوى الجنائية أمام المحكمة المختصة. ومن ثم لا يقبل التظلم منه أو الطعن عليه. وإنما يمكن للمضرور من الجريمة الإلتجاء الى القضاء عن طريق الادعاء المباشر. غير أن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية يجوز حجية وقوة لمن صدر لصالحه، إلا إذا كان مبنى الأمر أسباب عينية، كأن لم تقع الجريمة أصلاً، أو أنها ليست من الأفعال المعاقب عليها قانوناً<sup>(2)</sup> .

وترتبط على هذه الحجية أنه لا يتسنى للنائب العامة الرجوع في الأمر بان لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة ، أعمالاً للمادة 213

---

(1) لعل رقم 20620 لسنة 60 ق جلسة 31 مايو سنة 2000 .

(2) قضت محكمة النقض " أن الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية المبنى على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلاً أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون ، يكتسب - كالحكام البراءة - حجية بالنسبة الى جميع المساهمين فيها . أما إذا كان مبنياً على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه " . نقض جنائي 18 مايو سنة 1975 مجموعة الأحكام س 26 رقم 150 ص 431 .

إجراءات جنائية<sup>(1)</sup> أو الغى من النائب العام تطبيقاً للمادة 211 إجراءات جنائية<sup>(2)</sup> أو الغى من محكمة الطعن بمقتضى المادة 210 إجراءات جنائية<sup>(3)</sup>.

بيد أنه لا يجوز الطعن على القرارات الصادرة من محكمة الجناح المستأنفة أو محكمة الجنابات بشأن التظلم فى القرارات الصادرة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أمام محكمة النقض . لأن الطعن أمام هذه المحكمة مقصور على الأحكام النهائية دون القرارات <sup>(4)</sup>. كما أن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، يحول دون الالتجاء إلى الادعاء المباشر. إذ قضت محكمة النقض " أن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجتيه، التى تمنع من العودة الى الدعوى ، مادام قائما ولم يُلغ قانوناً، فلا يجوز مع بقاءه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الامر فيها. لان له فى نطاق حجتيه المؤقتة ما للأحكام من قوة الامر المقضى به. ولايغير من ذلك عدم إعلان المدعى بالحق المدني<sup>(1)</sup>. وترتيباً على ذلك فإن الدفع بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية ، لسبق

---

(1) تنص المادة 213 من قانون الإجراءات الجنائية " الامر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى وفقاً للمادة 109 لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة 197 " .

(2) تنص المادة 211 من قانون الإجراءات الجنائية " للنائب العام أن يُلغى الأمر المذكور فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره مالم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنابات أو من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرقلة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع فى هذا الأمر " .

(3) تنص المادة 210 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لاوجه لإقامة الدعوى ، ألا إذا كان صادراً فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، مالم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة 123 من قانون العقوبات " .

(4) نقض جنائى 10 نوفمبر سنة 1994 مجموعة الأحكام س 45 رقم 154 ص 991 ، 17 مايو سنة 1998 س 49 رقم 91 ص 713 .

(1) نقض جنائى 15 مايو سنة 1978 مجموعة الأحكام س 29 رقم 96 ص 520 ، 5 نوفمبر سنة 1980 س 31 رقم 186 ص 960 ، 27 أكتوبر سنة 1985 س 36 رقم 21 ص 159 ، 13 ديسمبر 1986 س 37 رقم 221 ص 1147 ، 8 فبراير سنة 1995 س 46 رقم 48 ص 333 ، 10 مايو سنة 1998 س 49 رقم 86 ص 680 ، 2 يوليو سنة 1998 س 49 رقم 107 ص 833 .

صنور أمر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، بعد دفع جوهرى، يتعين على المحكمة أن تعرض له إيرادا وردا. غير أن الامر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لا يحوز حجية أمام المحاكم الجنائية أو المدنية. لأن هذه الحجة مقصورة على الأحكام النهائية بعد صيرورتها بآته.

وترتيا على ما تقدم، ولما كان أمر الحفظ قرار إدارى تصدره النيابة العامة بصفتها الجهة المهيمنة على سلطة الاستدلال . فإنه ليس من شأنه قطع مدة تقادم للدعوى الجنائية، إلا إذا اتخذ فى مواجهة المتهم أو أخطر به على وجه رسمى. بينما الامر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية تصدره النيابة العامة، يستتادا الى ولايتها القضائية بناء على إجراءات تحقيق سابقة على صنوره، ومن ثم يكون من شأنه قطع مدة التقادم فى جميع الاحوال ، وترتيا على ذلك يبدأ تقادم الدعوى الجنائية من جديد من اليوم التالى لصنور هذا الامر.

## البحث الأول مدلول التحريض الصوري

### كنهه التحريض

يتعين علينا قبل ان نعرض لمدلول التحريض الصوري، ان نتبين مدلول التحريض الحقيقي، وسيما أن أغلب الشرائع الجنائية إعتبرت التحريض الحقيقي على الجريمة إحدى صور الاشتراك في الجريمة غير انها أغفلت عن وضع تعريفا محددا للتحريض الحقيقي ، وإزاء ذلك عرفه أغلب الفقه المعاصر بكونه النشاط الذي يمارسه شخص على آخر بقصد خلق فكرة الجريمة لديه وإقناعه بها، ودفعه الى تنفيذها في الواقع الخارجي الملموس. ولقد حذا المشرع الجنائي المصري هذا النهج، وإعتبر التحريض إحدى صور الاشتراك في الجريمة<sup>(1)</sup>. غير انه لم يورد صورا للنشاط للتحريض<sup>(2)</sup>. وسنده في ذلك أنه من الصعوبة بمكان حصر صور التحريض لتعددتها وتشعبها، ومن ثم فإن كل نشاط من شأنه التأثير على إرادة آخر وإقناعه بإرتكاب جريمة، يعد صاحبه مساهما فيها بالتحريض.

ولقد إشتراط هذا المشرع الجنائي لمساءلة المحرض عن جريمة المحرض شروط ثلاثة، أولها أن ينصرف نشاطه التحريضي الى شخص بعينه وإقناعه بإتيان فعل أو

---

(1) تنص المادة 40 في فقرتها الأولى على أنه يعد شريكا في الجريمة :

ولأ: كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .

(2) لقد كان قانون العقوبات المصري القديم الصادر سنة 1881 يوجب أن يتمثل النشاط للتحريض في إحدى الصور الواردة بالمادة 60 منه ، وهي الهدية والوعد أو الوعيد ، والامر وإساءة استعمال السلطة أو الصولة، والمخادعة أو النسيئة - بسوء بقانون العقوبات الفرنسي القديم - وسار على هذا النهج قانون العقوبات المصري للمادة 129 ، وقانون العقوبات الجزائري المادة 42 ، وقانون العقوبات التونسي المادة 32 ، غير أن قانون العقوبات المصري الحالي عدل عن هذا الإتجاه. بيد أن قانون العقوبات الفرنسي الحالي الصادر في سنة 1992 يلتزم ذات النهج السابق من حيث تبيان صور التحريض وذلك بموجب المادة 7/121 .

أفعال محددة تخالف أوامر أو نواهي المشرع الجنائي. وثانيها أن يقوم المحرض بتنفيذ الأمر المحرض عليه. وثالثها أن يكون تنفيذ الجريمة راجعا إلى النشاط التحريضى. فإذا ما تخلف أحد هذه الشروط ، إنتفت مسئولية المحرض حيال الجريمة التى وقعت وبسأل عنها منفذها بمفرده.

### مفهوم التحريض الصورى

يعنى التحريض الصورى النشاط الذى يمارسه مأمور الضبط القضائى بقصد حث غيره أو دفعه إلى ارتكاب جريمة ما، بغية الإيقاع به فى حياثلها، وضبطه متلبسا بها، وذلك لتقديمه للعدالة لينال جزاءه. مؤدى ذلك أن مضمون التحريض الصورى خلق فكرة الجريمة فى ذهن آخر، دون أن يكون لها وجود سلفا، ودفعه إلى تنفيذها فى العالم الخارجى الملموس، هادفا من ذلك القبض عليه حال تورطه فى تنفيذها ، وتقديمه إلى العدالة للقصاص منه.

بيد أن فريق من الفقه توسع فى مدلول التحريض للصورى ، بحيث لا يقتصر هذا النشاط على رجل الضبط القضائى، وإنما يستطيل إلى غيره من الأفراد. ويستوى أن يكون هذا النشاط ذات أثر نفسى أو مادى<sup>(1)</sup> . بيد أن هذا رأى محل نظر، لأن الأخذ به يفتح الباب على مصراعيه للأفراد لحث غيرهم على الوقوع فى حياثل الجريمة، وتقديمهم إلى المحاكمة لإشباع أحقادهم أو الحصول على منفعة خاصة، دون أن يكون وازعهم فى ذلك تحقيق المصلحة العامة<sup>(2)</sup> .

كما أنه من غير المقبول أن يتسع للنشاط التحريضى ذات الأثر النفسى، ويستطيل إلى النشاط ذات الأثر المادى، كالمساعدة أو المعاونة، لأنه من غير

---

(1) درميسين بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائى سنة 1971 منشأة المعارف الاسكندرية ص 834 ، د.مأمون سلامة : فكرة المحرض الصورى مجلة القنون والإقتصاد سنة 1938 ص 237، د.محمد على سالم الحلبي : ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحرر والاستدلال رسالة دكتوراه سنة 1980 ص 212 .  
(2) د.أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قنون العقوبات . القسم العلم دلو النهضة العربية القاهرة سنة 1981 رقم 394 ص 633 ، د.أحمد المجذوب . التحريض على الجريمة . دراسة مقارنة الهيئة العامة لشئون مطابع الاميرية القاهرة سنة 1970 رقم 365 ص 536 .

المستأغ إعتبار من يعلن غيره على ارتكاب جريمة محرضاً له، وإنما يتعين إعتباره مساهماً معه فى تنفيذها .

وترتبط على ما تقدم نرى أن التحريض للصورى هو للنشاط الذى يمارسه مأمور الضبط القضائى أو أحد معاونيه، بقصد خلق فكرة للجريمة فى ذهن غيره دون أن يكون لها وجود سلفاً، ونفعه إلى ارتكابها ، وصولاً إلى ضبطه متلبساً بها ، وتقديمه إلى العدالة للقصاص منه .

### مفردات التحريض الصورى

أشرنا أن التحريض هو النشاط الذى يمارسه أحد رجال السلطة العامة ، لحمل غيره على ارتكاب جريمة ما، بقصد ضبطه متلبساً بجريمته، وتقديمه للعدالة للنيل منه. مؤدى ذلك أن مفردات التحريض للصورى ثلاثة ، الصفة والهدف والنشاط .

#### 1- الصفة

يلزم أن يكون المحرض للصورى من رجال الضبطية القضائية المنوط بهم كشف الجرائم وجمع أدلتها وتعقب مرتكبيها<sup>(1)</sup>، وتستطيل صفة المحرض الصورى ، لتشمل كل شخص يتعاون مع رجال الضبطية القضائية فى سبيل أداء واجبه الوظيفى — كالمُرشد أو المخبر — بيد أنه يلزم أن يكون عمله تحت إشراف وتبعية رجل الضبطية القضائية، سواء كان يتقاضى أجر من عمله، أو يقوم به بغية الصالح العام. فليس يلزم قيام علاقة مباشرة بين المرشد ورجل الضبطية القضائية فى نطاق العمل، فيمكن أن يستعين المرشد بأخر لمساعدته فى التحرى، فرغم إنتفاء علاقة هذا الأخير برجل الضبطية القضائية. غير أن ذلك لا يجرّد المستعان به من صفة المرشد، طالما أنه يعمل فى إطار خطة مرسومة ومعلومة لرجل السلطة العامة ، وتحت إشرافه وإمرته .

---

(1) لقد حدد المشرع الاجرائى المصرى أعضاء الضبطية القضائية بمقتضى المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية .

وترتبط على ما تقدم ان صفة المحرض الصوري ليست مقصورة على مأمور الضبط القضائي، وإنما تستطيل إلى كافة العاملين تحت إشرافه وإمرته. سواء قامت بينه وبينهم علاقة مباشرة أو غير مباشرة ، شريطة ان يكون نشاطهم تحت إشرافه ورقابته .

## 2- الهدف

يستهدف المحرض الصوري من نشاطه التحريضي الايقاع بالجاني في حبال الجريمة وضبطه متلبسا بها. وذلك لتقديمه إلى العدالة للقصاص منه، ومن ثم فإن المحرض الصوري يبغي من تدخله في الجريمة مكافحة الاجرام، وتطهير المجتمع من الخارجين على أحكام القانون، وسنما فيما يتعلق بالجرائم التي تتم في سرية تامة، ويصعب كشفها وجمع أدلتها. ولاينال من ذلك أن يكون رجل السلطة العامة يستهدف من نشاطه التحريضي أهداف أخرى، كالحصول على ترقية أو مكافأة، وذلك ما يميز المحرض الصوري عن المحرض الحقيقي .

## 3- النشاط

لقد أثير الجدل حول تحديد النشاط التحريضي، وظهر في هذا الصدد اتجاهان، أحدهما ينادى بالتوسع في مدلول التحريض الصوري، بحيث لا يقتصر على مجرد النشاط التحريضي، وإنما يستطيل إلى المساعدة أو المعاونة على ارتكاب الجريمة ، بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى قصر نشاط المحرض الصوري على مجرد التحريض، ولا يستطيل إلى المساعدة أو المعاونة.

## الاتجاه الأول

يذهب فريق من الفقه إلى التوسع في مدلول التحريض الصوري بحيث لا تقتصر على مجرد النشاط التحريضي ، وإنما يشمل المساعدة أو المعاونة. فيستوى أن يكون نشاط المحرض للصوري ذات أثر نفسي يتمثل في التحريض، أو مادي يتحقق بالمساعدة أو المعاونة. ومن ثم فالمحرض الصوري هو من يدفع آخر إلى ارتكاب جريمة، بقصد ضبطه متلبسا بها وتقديمه إلى العدالة ، سواء كان نشاطه



ذات لثر ذهني أو مادي ملموس<sup>(1)</sup> . فمن يقوم بمراقبة الطريق أو الامساك بالسلم الذي يتسلك عليه للفاعل لارتكاب جريمته، مستهدفا من ذلك القبض عليه متلبسا بها. يعد محرضا صوريا. ولقد اخذ الفقه الامريكي بهذا الاتجاه وأيده القضاء اذا إنتهت المحكمة الاتحادية العليا إلى أنه يجوز لرجال الضبطية القضائية إتخاذ كافة الاساليب والوسائل الفعالة، للحصول على أدلة الجريمة، وضبط الجاني لو كان سبيلهم إلى ذلك مساعدة الجاني على ارتكاب الجريمة. وسار على هذا النهج القضاء الالمانى إذ أنه لا يقتصر نشاط المحرض الصورى على مجرد التحريض ، وإنما يشمل المساعدة. طالما أن الهدف من نشاطه ضبط الجاني متلبسا بجريمته وتقديمه للعدالة<sup>(2)</sup> .

نعتقد ان هذا الاتجاه محل نظر، لانه يتوسع فى ملول النشاط التحريضى على نحو يتعارض مع طبيعته ، فالمقصود بالتحريض هو خلق فكرة الجريمة فى ذهن آخر دون أن يكون لها سابقة وجود، وإقناعه بها ودفعه إلى ارتكابها. ومن ثم فإن القول بأن النشاط التحريضى يتسع للنشاط المادى، كالمساعدة أو المعاونة، لا يتفق والمنطق وطبيعة التحريض. وترتبيا على ذلك فالتحريض الصورى يقتصر على حث الغير أو دفعه إلى ارتكاب جريمة، بقصد ضبطه متلبسا بها ، وتقديمه إلى العدالة. أما اذا ما تجاوز نشاط المحرض الصورى هذا النطاق إلى مساعدة الفاعل على ارتكاب جريمته، كان مساهما فيها، بصرف النظر عن غرضه، فيسوى أن يكون نبيلاً أو خبيثاً .

---

(1) دعامون سلامة: فكرة المحرض الصورى - المرجع السابق - رقم 253، د. محمد على سالم الطيبى: ضمانات الحرية الشخصية لقاء لتحرى والاستدلال - المرجع السابق - ص 212 .

(2) لشار إلى هذا القضاء د . عبد جابر محيىس : المحرض الصورى - رسالة دكتوراه جامعه القاهرة سنة 1989 ص 30 .

## الاتجاه الثانى

يذهب فريق آخر من النّقه إلى التضييق من نطاق النشاط التحريضى الذى يأتيه المحرض الصورى ، لمكافحة الظاهرة الاجرامية فى المجتمع. فقصرُوا نشاط المحرض الصورى على مجرد التحريض دون المساعدة . بيد أنهم اختلفوا فى تحديد مدلول النشاط التحريضى إلى رأيين : أولهما يذهب إلى الاخذ بالمدلول الواسع للتحريض. بحيث لا تقتصر على مجرد خلق فكرة الجريمة فى ذهن الجانى، وإنما يستطيل إلى إغراءه أو تشجيعه على تنفيذها<sup>(1)</sup>.

وثانيها ينادى بقصر النشاط التحريضى للمحرض الصورى على مجرد خلق فكرة الجريمة فى ذهن آخر دون أن يكون لها وجود سلفا ، ودفعه إلى ارتكابها. بعبارة أخرى إفعال الجريمة أى العمل على إيجاد فكرتها لدى شخص ما ودفعه إلى تنفيذها، حتى تكون حقيقة واقعه فى العالم الخارجى .

وفى تصورنا أن هذا الرأى الأخير يتفق والمنطق القانونى وطبيعة التحريض. لأن التحريض يعنى فى حقيقة خلق فكرة الجريمة فى ذهن آخر لا وجود لها سلفا وإقناعه بتنفيذها، أما إذا كانت قائمة فعلا فى ذهنه، ولكنه متردد فى تنفيذها، فإن دفعة إلى تنفيذها لا يعد فى حقيقة تحريضا له، وإنما يضحى تشجيعا على تنفيذها<sup>(2)</sup>.

---

(1) Manzini أشار إليه د. مامون سلامة : فكرة المحرض الصورى - المرجع السابق - 242 .  
(2) د. رمسيس بهنام : النظرية العامة للقانون الجنائى المرجع السابق - ص 834، د. أنور الذهبى : جرائم المخدرات فى التشريع المصرى - دار النهضة العربيه - سنة 1978 ص 229 .  
د. أحمد المجذوب : التحريض على الجريمة - المرجع السابق - رقم 363 ص 533 ، ولقد عرفت محكمة النقض الجريمة لتحريضية بانها التى يكون ذهن المتهم خاليا منها ويكون برنبا من التفكير فيها ثم يحرضه عليها مأمور الضبط القضائى بأن يدفعه دفعا إلى ارتكابها وتتأثر إرادته بهذا التحريض . نقض جنائى 21 إبريل سنة 1994 مجموعة الأحكام س 45 رقم 90 ص 584 .

## التحريض الصوري والتحريض الحقيقي

يتفق التحريض الصوري والتحريض الحقيقي في أن كلا منهما نشاط ينصرف إلى حث الغير ذو الميول الاجرامية إلى إتيان فعل، بعد جريمة معاقب عليها بمقتضى أحكام قانون العقوبات، لأنه ينال من حق أو مصلحة مصونه بأحكام القانون. غير أن المشرع الجنائي أقر مسؤولية المحرض الحقيقي صراحة، إذ وقعت الجريمة محل التحريض، وقامت علاقه سببيه بين نشاطه والجريمة المرتكبه. بيد أنه لم يتناول التحريض الصوري بالتجريم أو الإبلحة . الامر الذي أثار لخلاف حول مناطق التفرقة بين التحريض الصوري والتحريض الحقيقي. فاستند رأى إلى ضابط الضرر. وأخذ رأى آخر بضابط إئتناء القصد الجنائي. وتبنى رأى ثالث ضابط الغاثة .

### أولاً : معيار الضرر

ينذهب رأى فى الفقه <sup>(1)</sup> إلى أن ضابط التفرقة بين التحريض الصوري والتحريض الحقيقي يرجع إلى أن المحرض الصوري لا يستهدف من نشاطه الاضرار بالمصلحة العامة، وإنما يبغي منه مجرد الكشف عن ميول غيره الاجرامية، وحثه على خرق أحكام القانون، وضبطه متلباً بجريمته ، وتقديمه للعدالة للقصاص منه. بينما المحرض الحقيقي يسعى بنشاطه التحريضى الاضرار بإحدى الحقوق أو المصالح المصونة بأحكام القانون ، عن طريق دفع غيره إلى النيل منها، بفعل يتعارض وأحكام القانون الجزائي. غير أن هذا المعيار محل نظر، لأنه يقيم تفرقة تعسفية تستوجب إستبعاد مسؤولية المحرض الصوري الجنائية فى حالة ما إذا لحق بإحدى الحقوق أو المصالح الاساسيه للمجتمع ضرر كأثر لنشاطه ، وتقرير مسؤولية المحرض الحقيقي. كما أن هذا الرأى يخلط بين فكرة التحريض للصوري فى ذاتها، وتقرير المسؤولية الجنائية للمحرض الصوري، رغم إستقلال مجال كل منهما عن

(1) Bekzadian . Du agent provocation in zstul P .70 . 1901.

شار إليه دمامون سلامة : فكرة المحرض الصوري - المرجع السابق - ص 247 .

الأخر. فضلا عن أن هناك بعض الجرائم لا يتخلف عنها ضرر، وإنما تنتهض للمسئولية الجنائية عنها بمجرد إثبات النشاط ، لما ينطوى عليه هذا النشاط من تعريض المصلحة العامة للخطر<sup>(1)</sup>.

### ثانيا : تخلف القصد الجنائي<sup>(2)</sup>

يتخذ رأى آخر<sup>(3)</sup> من تخلف القصد الجنائي ضابطا للفرقة بين المحرض الصورى والمحرض الحقيقى. فالأول ينصرف قصده إلى الوقوف بالجريمة عن مرحلة الشروع ، بالقبض على مقترفها . بينما يتجه قصد المحرض الحقيقى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية للمعاقب عليها ، كأثر لنشاطه التحريضى . غير أن هذا المعيار لا يتفق وأحكام القانون الجنائى . فالقول بأن المحرض الصورى يتوافر لديه قصد الشروع فى الجريمة . فى حين يقوم لدى المحرض قصد إثبات الجريمة التامة. أمر يتعارض وأحكام المسئولية الجنائية. لان القصد الجنائى فى الشروع يطابق مثله فى الجريمة التامة. ويعنى فى الامرين إصراف الإرادة إلى إثبات فعل ما يتعارض وأحكام القانون الجنائى مع العلم بذلك . كما أن مؤدى هذا المعيار إستبعاد فكرة المحرض الصورى من نطاق الجرائم غير العمدية، مع إمكان تصورهما فى مثل

---

(1) د . مأمون سلامة : فكرة المحرض الصورى - المرجع السابق - ص 247.

د. أحمد المجذوب : التحريض على الجريمة - المرجع السابق - رقم 358 ص 529 .

(2) لقد تنازع الفقه بشأن تحديد عناصر القصد الجنائى إلى رأيين ، أحدهما ينادى بنظرية العلم ، ومۇداهما إتصرف علم الجائى إلى العناصر الجوهرية للجريمة مع توقع النتيجة الإجرامية . بينما يأخذ الآخر - وهو الرأى السائد - بنظرية الإرادة ، وتنطى إتجاه الإرادة إلى إثبات الفعل وبلوغ النتيجة مع العلم بمخالفته لأوامر الشارع الجنائى أو نواياه. مؤدى ذلك أن قوام القصد الجنائى هما العلم و الإرادة. والعلم يعنى الإحاطة بكافة العناصر الجوهرية التى يتكون منها الركن المادى للجريمة الذى يتعارض مع قاعدة قانونية. والإرادة هى نشاط نفسى مدرك يتجه إلى تحقيق غرض بهدف الوصول إلى غاية معينة بسلوك ملى .

راجع بالتفصيل دمحمود نجيب حسنى: النظرية العامة للقصد الجنائى القاهرة 1978 رقم 9 ص 27 .  
(3) DE Marsico : Diritts Pénal , Part General , Sistampa Napoli 1937 p 370 .  
شار إليه د . عبد جابر محيىس : المحرض الصورى - المرجع السابق - ص 83 .

هذه الجرائم . مثال ذلك إذا نـمى إلى علم رجال السلطة العامة بأن أحد سائقي السيارات دأب على قيادة سيارته داخل المدينة بزيادة من السرعة المقررة قانوناً ، فيتخفى أحد رجال السلطة العامة ويطلب منه إصطحابه إلى مكان ما ، ويضطه على زيادة السرعة عما هو مقرر قانوناً . فليستجاب إليه السائق ، فندم أحد المارة . فدخل السلطة العامة فى هذه الحالة ، بعد محرضاً صورياً على هذه الجريمة .

### ثالثاً : الغائية (1)

يذهب الرأى الغالب فى الفقه (2) - بحق - إلى أن الغاية من النشاط التحريضى هى الحد الفاصل بين المحرض المصورى والمحررض الحقيقى . فالمحررض المصورى يستهدف من نشاطه دفع غيره إلى الإيقاع فى هوية الجريمة ، وضبطه متلبساً بها ، وتقديمه الى المحاكمة للقصاص منه ، بغية القضاء على الظاهرة الإجرامية، وتطهير المجتمع من الخارجين على أحكامه. بينما يبنى المحرض الحقيقى من نشاطه التحريضى وقوع الجريمة، وإشباع رغبة أو حاجة فى نفسه.

---

(1) يتعين التفرقة بين الغرض والغاية ، فالغرض هو الهدف القريب الذى تسعى الإرادة إلى تحقيقه. بينما الغاية تعتبر الهدف الأخير الذى ترمى الإرادة إلى إشباعه . فليكتفى مال الغير يمثل الغرض من نشاط السارق ، أما إشباع حاجته من الطعام أو الكساء أو اللهو ، فذلك يمثل الغاية من نشاطه. د. رمسيس بهنام : فكرة الغرض والغاية فى النظرية العامة للجريمة والعقاب - مجلة الحقوق - السنة السادسة 1952، 1953 ص 53 .

(2) د. رمسيس بهنام : الاتجاه الحديث فى نظرية القتل والفاعل والمسئولية - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية - جامعة الاسكندرية . السنة التاسعة سنة 1961 العددان الثالث والرابع . د. أحمد المجذوب : التحريض على الجريمة - المرجع السابق - رقم 365 ص 536 . د. محمد على سالم الطوبى : ضمانات الحرية لشخصيه أثناء التحرى والاستدلال - المرجع السابق ص 212 .

د. أحمد فتحى سرور: الوسيط فى فقهون العقوبات . القسم العام - دار النهضة العربية القاهرة - سنة 1981 رقم 394 ص 663.

وفى تقديرنا أن ضابط الغائية هو مناط التفرقة الصادق بين التحريض الصورى والتحريض الحقيقى لأن غاية المحرض الصورى مكافحة الإجرام وتحقيق المصلحة العامة، وإستقرار الأمن دخل المجتمع .  
وسيله إلى ذلك تحريض أصحاب النفوس الإجرامية على ارتكاب الجرائم للكشف نواياهم الاجرامية، وإقامة الدليل على جرائمهم التى تتم فى سرية وتقدمهم الى المحاكمة. بيد أن المحرض الحقيقى يبغي من نشاطه التحريضى حث غيره إلى ارتكاب فعل يتعارض وأحكام القانون بغية تحقيق مأرب شخصية أو أطماع خاصة، لا يقرها القانون والاخلاق للعلمة.

## البحث الثانى

### التحريض الصورى والاجراءات الجنائية

تمهيد

لقد عنى المشرع الإجرائى المصرى - شأنه شأن أغلب الشرائع الإجرائية - بتنظيم القواعد التى يتعين على السلطات العامة فى الدولة - سواء كانت سلطة الضبط القضائى أو سلطة التحقيق - الإلتزام بمقتضاها والعمل على تطبيقها ، وذلك لإضفاء الشرعية على ما تتخذه من إجراءات حوال للجريمة التى وقعت ، ورتب على مخالفتها البطلان ، ويستطيل هذا البطلان إلى ما يتولد عنها من دليل . وذلك حماية للحقوق والحريات العامة المكفولة للأفراد ، وعدم الأفتئات عليها ، وإستقرار التوازن الإجتماعى داخل المجتمع .

وترتبطا على ذلك ثار جدل فقهى حول مدى تأثير النشاط التحريضى الذى يشاره مأمور الضبط القضائى على الاجراءات القانونية التى تتخذ قبل المنفذ للجريمة محل التحريض ، وما إذا كانت تتفق وأحكام القانون الإجرائى من عدمه . ولقد انقسم الفقه إلى اتجاهين ، أحدهما ينادى ببطلان كافة إجراءات الضبط التى تتخذ قبل المحرض ، لأنها وليدة النشاط التحريضى الصادر عن المحرض الصورى . بينما يذهب الاتجاه الثانى إلى التفرقة بين ما إذا كان النشاط التحريضى الصادر عن المحرض الصورى من شأنه خلق فكرة الجريمة لدى الغير ، وما إذا كان شأنه مجرد الكشف عن حالة إجرامية كالمنة وقائمة سلفا فى نفس المحرض . وإنتهى إلى بطلان الاجراءات التى تتخذ حوال المحرض فى حاله الأولى ، وسلامتها فى حاله الثانية ، وينبغى فى هذا الصدد دراسة كل اتجاه على حده ، لتبيان سنده ، ومدى إنفاقه وأحكام القانون .

#### الاتجاه الأول : بطلان إجراءات الضبط

ذهب فريق من الفقه إلى بطلان كافة إجراءات الضبط التى تتخذ فى جانب المحرض ، لأن إقترافه للجريمة ، كان وليد النشاط التحريضى الذى مارس عليه

المحرض للصوري، حتى ولو كان هذا الأخير يبغي من نشاطه ، تحقيق المصلحة العامة، وهي مكافحة الاجرام ، وضبط الخارجين على القانون، وتقديمهم الى المحاكمة للتقصص منهم . وذلك لعدم مشروعية نشاطه، وتعارضه والقيم الاخلاقية، والواجب الوظيفي. إذ أن المنوط بمأموري الضبط القضائي الكشف عن الجرائم ، وجمع أدلتها ، وتعبئ مرتكبيها، وليس من إختصاصهم إختبار ميول الاقرباء وحصلهم على ارتكاب الجرائم (1) .

ومن ثم يتعين عدم الاعتدال بكافة الإجراءات المترتبة على هذا النشاط التحريضي لعدم مشروعيته ، وما تسفر عنه من أدلة قبل المتهم . لان شرعية الاثبات الجنائي تستلزم ان تكون الأدلة القائمة قبل المتهم وليدة سبيل مشروع يبعث على الاطمئنان وذلك لإعلاء كلمة القانون والعدالة، والمحافظة على كرامة الانسان، ولا يتأتى ذلك إلا عبر إجراءات مشروعة تتفق وأحكام القانون (2) .

### **الاتجاه الثاني : التمييز بين التحريض الخالق والتحريض الكاشف**

يذهب الرأي الراجح في الفقه (3) الى انه يلزم التفرقة بين ما اذا كان النشاط التحريضي الصادر عن المحرض الصوري من شأنه خلق فكرة الجريمة لدى الغير ودفعه إلى ارتكابها بحث لولا هذا النشاط ما أقدم المحرض على ارتكاب الجريمة، وما اذا كان المحرض الصوري لا يستهدف من نشاطه سوى الكشف عن الحالة

---

(1) د. إيوار النخعي : جرائم المخدرات في التشريع المصري سنة 1978 من 229 .

د . محمد علي سالم الطحبي : ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال - المرجع السابق ص 212، د. ملسون سلامة : فكرة المحرض الصوري - المرجع السابق ص 310 .

P . Maistre du chambon . La regulaire de provocation policières No 15 .

(2) د. محمد نكي أبو عامر: الاثبات في المواد الجنائية الفقهية - المرجع السابق - ص 117 .

(3) د. أمال عثمان : شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرم التمويه - دار النهضة العربية - سنة 1978 ص 171، د . محمود مصطفى : الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن . الجزء الأول - دار مطابع الشعب للقاهرة - سنة 1993 ص 285 ، د. أحمد فتحي سرور : تحريض على ارتكاب الجرائم - المرجع السابق - ص 252، د. أحمد عبد العزيز الالفي : شرح قانون العقوبات - القسم العام - سنة 1980 رقم 205 ص 340 .



ولقد أخذ القضاء الفرنسي بهذا الاتجاه وأقر مشروعية تحليل مأمور الضبط القضائي لكشف الجرائم. فإصطحاب رجل الضبطية القضائية لأحد مرشديه للنقل إلى أحد مهرى المخدرات لشراء مواد مخدرة لا يعد تحريضا على الجريمة ولا يحول ذلك دون إدانة هذا المهرب، لأن نشاط مأمور الضبط لا يعد تحريضا، وإنما يستهدف إستهلاك النية الإجرامية الموجودة سلفا.



## البحث الثالث

### التعريض والمسئولية الجنائية

#### عنصر المسؤولية الجنائية

لا تنهض المسؤولية الجنائية حيال الجاني لمجرد إتيانه الكيان المادى المكون الفعل الذى يعدّه المشرع الجنائى جريمة ، لأنه ينال من حق أو مصلحة بسط عليها القانون الجنائى حملته .

وإنما يلزم لقيامها أن تكون لردة الجاني عند ارتكابه لهذا الفعل واعية مدركة حرة. ومن ثم فإن مقومات المسؤولية الجنائية هما الإدراك وحرية الاختيار .

فالإدراك يعنى إقتناء الجاني القدرات والملكات الذهنية التى تؤهله إلى فهم كنه الفعل الذى أقدم على ارتكابه ، وتقدير نتائجه. أما إذا كان الجاني يعانى قصور فى ملكاته الذهنية بسبب صغر السن<sup>(1)</sup> ، أو عطب فى قدراته العقلية بسبب مرض كالجنون أو عاهة فى العقل، أو فقدان عارض للعقل لتعاطيه عقاقير مخدرة قهراً عنه أو دون علمه ، أثناء تنفيذه لفعله الإجرامى ، إنتفت مسئولية الجنائية<sup>(2)</sup>.

وحرية الاختيار هى قدرة الجاني على المفاضلة بين الإقدام على فعله أو الإحجام عنه دون مؤثرات خارجية. وإذا ما سلب الجاني حريته فى الاختيار بسبب الإكراه

---

(1) كانت المادة 64 من قانون العقوبات المصرى تنص على أنه " لا تقام الدعوى الجنائية على الصغير الذى لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة " وقد ألغى هذا النص بموجب القانون رقم 31 لسنة 1974 وبمقتضى هذا القانون بالقانون رقم 12 سنة 1996 إذ تنص المادة 94 منه على أنه " تمتنع المسؤولية الجنائية على الصغير الذى لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة " وتدرج المشرع بالعقوبة حتى بلوغ الصغير الأهلية للجنائية عند سن الثمانية عشر من عمره.

(2) تنص المادة 62 من قانون العقوبات المصرى على أنه " لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكابه الفعل ، إما لجنون أو عاهة فى العقل وإما لغيوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة ليا كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها " .

بنوعيه ، المادى أو المعنوى ، أو لضررة ألجأته الى ارتكاب فعل إجرامى ، إنتهت مسئوليته الجنائية<sup>(1)</sup>.

وترتبطا على ما تقدم فإنه لا يتسنى إسناد جريمة إلى شخص ما لم يتصرف بإرادته الحرة الواعية إلى إتيان فعل مؤثم قانونا. أما إذا فقد إختياره أو غاب عنه إدراكه أثناء فعله الإجرامى، زالت عنه المسئولية الجنائية ، مع بقاء الصفة الإجرامية لفعله.

### **أثر التحريض على المسئولية الجنائية**

تسوقا دراسة التحريض الصوري الى التطرق إلى بيان أثر النشاط التحريضى على مسئولية كل من المحرض الصورى والمنفذ المادى للجريمة. وما اذا كان من شأن نشاطه محو تلك المسئولية عن كاهلهما أو تقريرها بالنسبة لأحدهما دون الآخر، ومن ثم فإن هذا المبحث يقضى للعرض لموضوعين :

**أولهما : أثر التحريض على مسئولية المحرض .**

**ثانيهما : أثر التحريض على مسئولية المحرض الصورى .**

### **أولا : المسئولية الجنائية للمحرض**

إشتعل جدل فى الفقه حول مسئولية المحرض الجنائية تجاه الجريمة التى إقتربها إثر النشاط التحريضى.

وظهر فى هذا الصدد إتجاهين: أحدهما ينلادى بإلتقاء مسئولية المحرض الجنائية تجاه الجريمة التى إرتكبها . بينما يذهب لثانى إلى إقرارها لتقيام كفة عناصرها فى حقه.

---

(1) تنص المادة 61 على أنه " لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته الى إرتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإزالته دخل فى حوله ولا فى قدرته منحه بطريقة أخرى " .

## 2- قيام المسؤولية الجنائية للمعرض

يذهب رأى فى الفقه<sup>(1)</sup> الى قيام المسؤولية الجنائية قبل المعرض، اذا كانت جريمته تتنافى والقيم والاخلاق للنبيلة دون غيرها . مفاد ذلك انه يميز بين نوعين من الجرائم. اولهما الجرائم المنافية للقيم والاخلاق الفاضلة ، كالقتل والسرقه وهتك العرض. وتلك الجرائم يسأل عنها كل من المعرض الصورى والمعرض. والثانية فتلك الجرائم التى تمس مصلحة إجتماعية ، دون أن تتال من الاخلاق السامية، وهى المنصوص عليها فى قانون العقوبات والقوانين الخاصة، كجرائم التهريب وعرض الرشوة، ومثل هذه الجرائم ينزلق اليها أفضل الناس خلقا ، من ثم تتنقى مسؤولية كل من المعرض الصورى والمعرض.

بيد ان هذا الرأى محل نظر، لانه لا محل للتفرقة بين جريمة وأخرى، لان كل جريمة تمثل إعتداء على حق او مصلحة مشموله بالحماية الجنائية، وتعرض عن سلوك مضاد للمجتمع، ويتعين على سلطات الدولة التصدى له، ومواجهته بالعقاب لاقامة النظام والامن الاجتماعى. وفى تصورنا أنه رغم إستهجان نشاط المعرض الصورى لما فيه من إعتداء على القيم الاخلاقية، وتجاوز لمقتضيات واجبه الوظيفى، ولو كان باعته مكافحة ظاهرة للجريمة وضبط الخارجين على القانون. فان ذلك لا يحول دون تقرير مسؤولية المعرض عن الجريمة التى ارتكبها . وذلك لقيام عنصرها فى حقه ، المادى والذى يتمثل فى اتيان فعل يستهدف به المساس بحق او مصلحة ييسط عليها المشرع حمايته باحكام القانون الجزائى. والمعنوى الذى يتحقق بإتصاف إرادة الجانى إلى إتيان فعله مع عمله بخضوعه لتأثير المشرع الجزائى. ويستوى فى ذلك ضبطه عن مرحلة الشروع او بعد تمام الجريمة لتمثل القصد من الناحية القانونية<sup>(2)</sup>.

(1) د . د . رمسيس بهنام : النظرية العامة للقانون الجنائى - المرجع السابق - ص 846 .

(2) د. مأمون سلامة : فكرة المعرض الصورى - المرجع السابق - ص 304، د. عبد جابر محبيب : المعرض الصورى - المرجع السابق - رقم 150 ص 42 ، د. أحمد المبوب: التهريض على الجريمة -

وذلك ما أخذ به القضاء الفرنسي إذ إنتهى الى تقرير مسئولية المحرض الجنائية عن الجريمة التي ارتكبها ، حتى ولو كانت راجعة لتأثير نشاط المحرض الصوري، طالما أن هذا النشاط لم يسلبه إرادته<sup>(1)</sup>.  
بيد أنه تنتفى مسئولية المحرض اذا كان من شأن النشاط التحريضي دفعه الى ارتكاب جريمته دون إرادة حرة يعتد بها القانون<sup>(2)</sup>.

### ثانيا : المسئولية الجنائية للمحرض الصوري

تتازع الفقه بشأن مسئولية المحرض الصوري تجاه الجريمة التي وقعت إثر نشاطه التحريضي .

فهناك إتجاهان: أحدهما ينادى بإمتناع مسئولية المحرض للصوري الجنائية ، بينما يذهب الإتجاه الثاني إلى تقرير مسئولية المحرض الصوري الجنائية .

#### 1 - إبتفاء المسئولية الجنائية

يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى تخلف مسئولية المحرض الصوري حيال الجريمة التي ارتكبها المحرض، رغم أنها وليدة نشاطه التحريضي . بيد أنهم اختلفوا فيما بينهم في تأصيل سند إمتناع هذه المسئولية.

فأستند رأى<sup>(1)</sup> الى قيام سبب من أسباب الاباحه فى حق المحرض الصوري، من شأنه محو الصفة الاجرامية عن نشاطه، لانه أتاح بدافع أدائه لواجبه الوظيفي، الذى يتمثل فى ضبط الخارجين على القانون، وتقديمهم إلى المحاكمة.

---

-- المرجع السابق - رقم 399 ص 571، د. محمود نجيب حسنى : المساهمة الجنائية فى التشريعات العربية سنة 1992 - دار النهضة العربية - رقم 101 ص 152 .

P. Maistre du Chambon : la reguiaire des Provocations Policiers . op . cite . 3422 . la repression pénale de le Provocation . these paris 1975 . p . 79.

(1) vabres . Crime : 22 Oct 1942 . Dec 1943. note. donnedieu de .  
(2) 1. 78 , Grenoble 28 janv Trib corr. Ev reux : 22 Dec 1942 G.A.Z .Pal  
1943 1943 J.C.P 11. 2277, Toulouse : 23 avril 1942 J.C.P. 1924 - 11.  
1886 note. magnol . Trib Corr Seine : 7 Mars 1963 . J. C. P. 1964 11.  
13522 note. Bouzat .

(1) Manzini .

غير أن هذا الرأي محل نظر، لأن اللوجب للوظيفي المنوط به رجال الضبطية القضائية هو مكافحة الاجرام، والكشف عن الجرائم، وجمع أدلتها ، وتعبئ مرتكبيها ، والقبض عليهم وتقديمهم الى العدالة . وينحصر إختصاصهم عن إختبار ميول الافراد وإستظهار مدى إستعدادهم للوقوف فى هوية الجريمة من عدمه .

فضلا عن أن لجوء رجال الضبط القضائي إلى تحريض الافراد ودفعهم الى طريق الجريمة، لضبطهم وتقديمهم الى العدالة، سلوك يتناقى والقيم الاخلاقية التى يتعين ان يتحلى بها رجال الضبط القضائي ، حتى يكونوا محل ثقة المجتمع وأفراد، بصرف النظر عن حسن نواياهم . ولا ينال من ذلك ما يحتج به رجل للضبطية القضائية من أنه يقوم بتنفيذ أمر صادر اليه من رئيس يجب عليه طاعته ، ليدرا عن نفسه المسؤولية الجنائية. لانه يتعين فى الصدد التفرقة بين فرضين : أولهما إذا كان الامر الصادر اليه غير مشروع ويجب عليه تنفيذه تحت رقابة واشراف مصدره. ففي هذه الحالة تنهض المسؤولية الجنائية حيال مصدر الامر، بإعتباره المسئول عن نتائجه. والفرض الثانى إذا كان يباشر تنفيذ الامر الصادر اليه بما له من سلطة تقديرية. فإذا ما نفذ على نحو يتعارض ولأحكام القانون، فإنه يكون محل للمسئولية ، ولايسعه ان يدرا مسئوليته إستنادا إلى قيام سبب إياحة وهو أدائه لولجبه الوظيفي<sup>(1)</sup>. ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن أنه من المقرر أن طاعة الرئيس لا تمتد بأى حال إلى إرتكاب الجرائم . وأنه ليس على المرووس أن يطيع الامر الصادر له من رئيسه ، بإرتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه<sup>(2)</sup>.

---

= اشار اليه د . مأمون سلامة : فكرة المحرض الصوري - المرجع السابق - ص 544

(1) د.محمود مصطفى : الجرائم الاقتصادية . الجزء الأول - المرجع السابق - ص 110، د.أحمد المجذوب : التحريض على الجريمة - المرجع السابق - رقم 382 ص 555 ، د. محمد على سالم الطيبي ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحرى والاستدلال - المرجع السابق - ص 221 .

(2) نقض جنائي 13 مارس سنة 1972 مجموعة الأحكام من 23 رقم 86 ص 388 ، 19 نوفمبر سنة 1972 من 23 رقم 274 ص 1216 .

بينما يذهب رأى آخر من أنصار هذا الاتجاه إلى إستبعاد مسؤولية المحرض للصوري الجنائية تجاه جريمة المحرض ، تأسيساً على تخلف ركنها المعنوي في حقه. غير أن أنصار هذا الرأى إختلفوا في تأصيل إعدام الركن المعنوي. يرى بعض أنصار هذا الرأى<sup>(1)</sup> أن تخلف مسؤولية المحرض الصوري ترجع إلى أنه قصد من نشاطه التحريض ضبط الجاني متلبساً بجريمة وتقديمه للعدالة، مستهدفاً من ذلك مكافأة الجريمة وإستقرار المجتمع. غير أن هذا الرأى يخلط بين القصد الجنائي والباعث على إرتكاب الجريمة، رغم إستقلال مجال كل منها عن الآخر. فالقصد الجنائي يعنى إنصراف الإرادة إلى إتيان النشاط مع العلم بإنتهاكه لقاعدة قانونية . بينما الباعث يمثل القوة النفسية الدافعة إلى إتيان النشاط وصولاً إلى الغاية التي يستهدفها الجاني. ومن ثم فإن الباعث سواء كان حميداً أو خبيثاً، لا يندرج ضمن عناصر الركن المعنوي ، وإنما يقتصر أثره في تقدير العقوبة .

ويرى البعض الآخر من أنصار هذا الرأى أن تخلف مسؤولية المحرض الصوري الجنائية، ترجع إلى إعتقاده بمشروعية نشاطه التحريضى . إذ أنه يأتي هذا النشاط بقصد ضبط الجاني متلبساً وتقديمه إلى العدالة للقصاص منه، معتقداً أنه دخل في حدود واجباته الوظيفية ، ومن ثم يكون المحرض الصوري واقعاً في غلط في الإباحة ، من شأنه إستبعاد مسؤوليته الجنائية. غير أن هذا الرأى ينطوى على مغالطة قانونية، فالموظف العام لا يستفيد من الغلط في الإباحة، إلا إذا كان أتى

---

(1) يرى د . محمود نجيب حسنى : أن نشاط المحرض الصوري لا يرقى إلى التحريض المعبر لحدى صور الإشتراك لأن المحرض للصوري لم ينصرف قصده إلى تحقيق الجريمة ، بل هو عازم على الحلولة دون تحقيقها بمجرد البدء في تنفيذها ، لما إذا عجز عن الحلولة دون وقوعها ، تنهض مسؤوليته غير العمدية . المساهمة الجنائية في التشريعات العربية - المرجع السابق - رقم 100 ص 152 .



نشاطه معتدا مشروعيته، وكان هذا الاعتقاد يقوم على غلط أو جهل فى الوقائع أو القواعد القانونية<sup>(1)</sup>.

ولما كان المحرض الصورى يأتى نشاطه التحريضى مع علمه بمخالفته لأحكام القانون، من ثم ينتفى لدى شرط حسن النية، وتقوم مسئوليته الجنائية تجاه الجريمة التى وقعت إثر نشاطه.

ولقد قضت محكمة النقض أنه يتحقق حسن النية إذا كان المتهم يعمل فى ظروف تجعله يعتقد انه أنما يباشر عملا له صبغة رسمية. فإذا ما ارتكب فعلا ينهى عنه القانون، تنفيذا لأمر صادر اليه من رئيسه الذى يجب عليه طاعته، فانه لا يكون مسئولاً على أى الأحوال، والمقرر ان الجهل بأحكام او قواعد قانون أخر غير قانون العقوبات أو الخطأ فيه يجعل الفعل المرتكب غير مؤثماً<sup>(2)</sup>.

ويستند رأى ثالث<sup>(3)</sup> فى إستبعاد مسئولية المحرض الصورى الجنائية تجاه الجريمة التى ترتكبا المحرض بناء على نشاطه التحريضى، إلى حالة الضرورة. بإعتبار أنها التى ألجأت المحرض الصورى إلى إتخاذ مثل هذا النشاط. على إعتبار أن هناك كثير من الجرائم تتم فى الخفاء وفى سرية تامة، مما يصعب كشفها وجمع أدلتها وضبط مرتكبيها. فكان من المتعين على مأمورى الضبط القضائى أن يتدخلوا بنشاطهم التحريضى للكشف عنها، وضبط مرتكبيها متلبسين بها، وتقديمهم الى العدالة. حماية للأمن العام ومكافحة ظاهرة الاجرام، وللقضاء على هذه النوعية من الجرائم. فضلا عن ان المصلحة العامة تقضى فى بعض الاحيان إتباع مثل

---

(1) د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات القسم العلم سنة 1983 - دار النهضة العربية القاهرة ص 240، د. روف عبيد : مبادئ القسم العام فى التشريع العقابى سنة 1979 - دار الفكر العربى القاهرة - ص 520، د. عوض محمد : القسم العام - المرجع السابق - رقم 100 ص 119.

د. عبد جابر مجيب : المحرض الصورى - المرجع السابق - ص 350.

(2) نقض جنائى 5 ديسمبر سنة 1956 مجموعة الأحكام ص 7 رقم 365 ص 1331.

(3) Stratenwerth Samson. And Karge cited in citedin Horst Franeheim

نشر اليه د. عبد جابر محيى : المحرض الصورى - المرجع السابق - ص 356.

هذه الاساليب حيال الجرائم التي تتم في الخفاء ، وذلك لتطهير المجتمع من مرتكبيها ومعاقبتهم<sup>(1)</sup>.

بيد أنه في تقديرنا أن القول بأن هناك بعض الجرائم تتم في الخفاء مما يصب الكشف عنها وضبط مرتكبيها ، إلا عن طريق الاقتتات على حريات الأفراد، وتغليب حالة الضرورة لصالح المصلحة العامة، قول يصعب التسليم به لانه لا يتفق والصواب، لانه لم يضع معيارا محددا واضحا لبيان ماهية هذه الجرائم، حتى لا يفتح المجال أمام السلطة التنفيذية للحكم والاستبداد، وإهدار الحقوق والحريات الشخصية المكفولة للأفراد تحت ستار الضرورة . كما ان هذا القول يتعارض والواقع العملي . فأغلب للجرائم يسعى مرتكبيها الى تحقيقها في سرية وإحتياط حتى لا ينكشف امرها ويصعب ضبطها، وجمع أدلتها. فضلا عن أن حماية المصلحة العامة لا يقتضي اهدار حقوق وضمانات كفلها الدستور لكافة أفراد المجتمع. ولكي تهدد مصلحة شخصية في سبيل تحقيق المصلحة العامة ، فلا بد أن تكون هذه الاخيرة محققة واضحة .

## 2- إقرار المسؤولية الجنائية

يذهب الرأي الراجح<sup>(2)</sup>- بحق - إلى تقرير مسؤولية المحرض الصوري الجنائية تجاه الجريمة التي وقعت ، كأثر لنشاطه التحريضي شأنه في ذلك شأن المحرض الحقيقي . لان كلا منهما إستهدف من نشاطه حث غيره على إرتكاب جريمة ، بصرف النظر عن باعث كل منهما ، لانه ليس من إختصاص رجال الضبط

---

(1) د . أحمد فتحى سرور : التحريض على إرتكاب الجرائم كوسيلة لضبط الجناه - المجلة الجنائية ااقومية - العدد الثاني سنة 1963 للمجلد الثالث ص 252 .

(2) د. رمسيس بهنام : النظرية لعامة - المرجع السابق - ص845، د . محمود مصطفى: الجرائم الاقتصادية الجزء الأول - المرجع السابق - ص112، د . أمال عثمان: جرائم التمييز - المرجع السابق ص171، د.مأمون سلامة : فكرة المحرض للصوري - المرجع السابق - ص590، د.محمد على سالم انجلي: ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال - المرجع السابق - ص127، د .أحمد المجنوب: التحريض على الجريمة - المرجع السابق - رقم 386 ص560 .

القضائي للتدخل فى ارتكاب الجريمة، وإختبار ميول الأفراد، وخلق فكرة الجريمة لديهم ، بقصد ضبطهم وتقديمهم للمحاكمة للقصاص منهم .

وإنما المنوط بهم كشف الجرائم، وجمع أدلتها وضبط مرتكبها . فإذا ما تجاوز هذا النطاق وقعوا تحت طائلة أحكام القانون، ولا مناص من مساءلتهم جنائيا. فضلا عن أن تدخل رجال الضبطية القضائية فى إثبات فعل يتعارض وأحكام القانون، بقصد الإيقاع بالأفراد المجتمع فى هوية الجريمة ، وضبطهم متلبسين بها، أمر يتلقى والاخلاق الحميدة والقيم النبيلة ، التى يتعين أن يتخلقوا بها، حتى يكونوا محل ثقة المجتمع حكما ومحكومين.

يبد أنه تتلقى مسئولية رجل الضبط القضائي إذا إقتصرت نشاطه على مجرد الكشف عن الجرائم ، ولو إستعان فى سبيل ذلك للتخفى وإبتحال الصفات، حتى يستوى له القبض على مرتكبها. مثال ذلك أن يصل إلى علم رجال الضبطية القضائية، أن الجناة قد عقدوا العزم على تهريب كمية من المخدرات داخل البلاد ، فيتخفى أحدهم ويعرض على الجناة شراءها منهم، بقصد ضبطهم متلبسين أثناء عملية البيع . كذلك إذا إشتهر عن أحد التجار أنه اعتاد بيع سلعته بأزيد من التسعيرة المقررة قانونا ، فيبحث إليه رجال الضبط القضائي أحد المرشدين، ليتعامل معه بقصد ضبطه متلبسا بجريمته، وكذلك إذا نما إلى علم رجال الضبط القضائي، بأن لشخص إعتادوا إدخال عملات أجنبية إلى البلاد ، فيتخفى أحدهم فى صورة مشتري، للإيقاع بهم وضبطتهم متلبسين . ففى مثل هذه الحالات لا ينطوى تدخل رجال الضبط القضائي على ثمة تحريض على ارتكاب هذه الجرائم . وإنما إقتصرت نشاطهم على مجرد الكشف عنها ، والقبض على مرتكبها . وذلك للنشاط مما يدخل فى صميم إختصاصهم الاصيل المنوط بهم . وذلك ما إستقر عليه قضاء محكمة النقض<sup>(1)</sup>،

---

(1) نقض جنائي أول ديسمبر سنة 1959 مجموعة الأحكام من 10 رقم 199 من 970 ، 24 فبراير سنة 1980 من 31 رقم 52 من 362 ، 8 ديسمبر سنة 1982 من 33 رقم 199 من 962 ، 9 نوفمبر سنة 1999 من 50 رقم 126 من 559 .

إذا قضت بأنه إذا تظاهر مأمور الضبطية القضائية لتاجر، أنه يريد شراء سلعة منه، فباعه إياها بأزيد من السعر المقرر رسميا، فذلك ليس ما يفيد ان رجل الضبطية القضائية، هو الذى حرص على الجريمة أو خلقها، ولهذا فلا حرج على المحكمة فى أن تستند إلى ذلك فى حكمها بإدانة التاجر<sup>(1)</sup>.

وقضت كذلك أنه متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه نوى إلى الضابط من أحد المرشدين أن المتهم - وهو رجل كفيف للبصر - يتجر فى الأفيون، ويقوم بتوزيعه على العملاء فى مكان عينه له، فإنقل إليه متظاهرا برغبته فى الشراء، فأخرج له المتهم ما معه من المخدر للتأكد من جودة صنفه، ألقى الضابط. عندئذ القبض عليه، فان فعله يكون إجراء مشروعاً، يصح أخذ المتهم بنتيجته، متى إضمانت المحكمة إلى حصوله، لان تظاهر مأمور الضبط القضائى برغبته فى الشراء، ليس فيه خلق للجريمة أو تحريض عليها<sup>(2)</sup>.

ولقد إنتهى قضاء محكمة النقض إلى إنتفاء مسئولية مرتكب الجريمة الجنائية، اذا كان من شأنه نشاط مأمور الضبط القضائى التحريضى للتأثير على إرادته، سلب حريته فى الاختيار. ويستخلص هذا المبدأ من ظروف واقعة تلخص فى ان المتهم - الحارس لباب الجمرک - أبدى إستعداده للتفاوضى عن مخالفة جمركية، والسماح بمرور سيارة محملة بالبضائع، إذا قدم إليه مبلغ من النقود، وسلم هذه النقود، وقبضها فعلاً، فضبطت الرشوة فى حالة تلبس، وذلك بواسطة رجل ضبط متكرر وهو الذى قدم النقود. فجاء بحكمها حيث أنه بالنسبة لما قد يفسر عن تدخل رجال الضبط فى مسرح الجريمة بصفة مباشرة والظن بأن ذلك تحريضاً على ارتكابها، بحث لولا هذا التدخل المباشر لما وقعت، فان مثل هذا التدخل سواء وقع من رجال الضبط أو من سواهم من عامة الناس وإن كان له أثر فى قيام الجريمة. فإنما يقتصر على ما يتصل بالركن المعنوى فيها.

(1) نقض جنائى 8 أكتوبر سنة 1948 مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 658 ص 629.

(2) نقض جنائى 15 إبريل سنة 1968 مجموعة الأحكام ص 19 رقم 83 ص 438.

وهو القصد الجنائي لدى الفاعل، بحيث أنه إذا ما بلغ التدخل أو التحريض الحد الذى لا يجعل للجاني خيارا فى الوقوع فى حماة الجريمة أو ينفعه لى التردى فيها دفعا، ولا يملك إزاء ذلك ردا. فإن مثل هذا التدخل من شأنه أن يعزم للرضاء ويرفع المسؤولية عن لفاعل، وينتفى بذلك للعقاب، لإتعدام الإرادة التى يقوم عليها القصد الجنائي. أما ما يقع من مجرد تلاقى تصرف رجل الضبط أو سواء مع رغبة الجاني الاجرامية ومسارته له. فلا يعتبر ذلك تحريضا على مقارفة الجريمة محما للإرادة وليس فيه إستهواء لى مخالفة للقانون، بإغراء لا تقوى إرادته على دفعه ولا يؤثر فى قيام أركان هذه الجريمة أن تقع نتيجة تدخل أو تدبير لضبطها. وأن الرافى لم يكن جادا فيما عرضه على المتهمين .....<sup>(1)</sup>. ومن ثم فإن ما إنتهت إليه محكمة النقض من إستبعاد مسؤولية فاعل الجريمة اذا ما بلغ التدخل أو التحريض الصادر عن المحرض للصورى الحد الذى من شأنه سلب حريته فى الاختيار، أمر يتفق والقواعد العامة للمسؤولية الجنائية. التى قوامها القصد الجنائي، الذى مبناه سلامة الإدراك وحرية الإختيار. ويستخلص من هذا القضاء المتقدم إقراره لمسؤولية المحرض الصورى الجنائية عن الجريمة التى أقرفها المحرض، اذا كان من شأن نشاطه التحريضى بث فكرة الجريمة لديه، والتى لم يكن لها وجود سلفا فى ذهنه، ودفعه إلى إرتكابها، أيا كان باعته على ذلك. لتعارض نشاطه والقيم الأخلاقية الراسخة، وخروجه على مقتضيات الواجب الوظيفى .

---

(1) نقص جنائي أول ديسمبر سنة 1959 سابق الإشارة إليه ، 19 أبريل سنة 1990 مجموعة الأحكام  
س 41 رقم 110 ص 640 . وسار على هذا النهج القضاء الفرنسى :  
Crim : 2 Mars 1971 Bull. crim. No 71. P. 183, 16 Mars 1972 Bull. crim. No  
108. P.203 , 2 Oct. 1979 . Bull. crim. No 266 . P.772 .



## الباب الثانى التحقيق

### تمهيد

الأصل أن المشرع الجنائى الإجرائى المصرى أناط بمأمورى الضبط القضائى مباشرة أعمال الاستدلال ، وحظر عليهم الخوض فى أعمال التحقيق لما تتطلبه هذه الأعمال من خبرة قانونية خاصة، قد لا تتوفر لبعض مأمورى الضبط القضائى . فضلاً عن أن المشرع أحاطها بضمانات قانونية ، قصد بها حماية حقوق وحريات المتهم . لذلك أناط للنأيابة العامة وقاضى التحقيق بمباشرة هذه الأعمال. بيد أن المشرع الإجرائى لضرورة عملية، أجاز لمأمورى الضبط القضائى مباشرة بعض إجراءات التحقيق - كالقبض والتفتيش - على سبيل الاستثناء فى حالتين :

### أولهما : التلبس :

إذا خول المشرع الإجرائى لمأمور الضبط القضائى مباشرة بعض إجراءات التحقيق متى عاين جريمة متلبساً لها . والحكمة التى يتفياها المشرع من توسيع سلطة الضبط للقضائى فى هذا الصدد، ترجع إلى حرصه على المحافظة على أدلة الجريمة من العبث أو التشوية وسرعة ضبط المتهم قبل أن يدبر أمره ويحاول الفرار من قبضة العدالة. فضلاً عن حماية معالم الجريمة من الضياع والتبديل بما قد يضر بالمصلحة العامة التى قد تقتضى سرعة اتخاذ بعض الإجراءات فى وقتها المناسب.

### وثانيهما : النذب :

لقد أباح المشرع الجنائى الإجرائى لسلطة التحقيق تفويض مأمورى الضبط القضائى فى مباشرة بعض إجراءات التحقيق المنوطه بها . والحكمة من ذلك ترجع إلى تخفيف العبء عن كاهل سلطة التحقيق المنوط بها أداء العديد من الإجراءات اللازمة ، وسرعة التصرف فى الدعاوى الجنائية المعروضة عليها ، وإحالة

الصالح منها إلى المحكمة المختصة للقصاص من الخارجين على القانون تحقيقاً  
للعدالة .

وترتيباً على ذلك فإن دراسة هذا الباب ينسبط إلى فصلين :

الفصل الأول : التلبس .

الفصل الثاني : النذب .



## الفصل الأول

### التلبس

#### مدلول التلبس<sup>(1)</sup>

لقد عرف أغلب الفقه التلبس بأنه التقارب الزمنى بين لحظة وقوع الجريمة ولحظة إكتشافها<sup>(2)</sup>.

مفاد ذلك هو قيام تلاحق زمنى بين ارتكاب الفعل المادى للجريمة وإكتشافها . وترتبطا على ذلك فإن التلبس بهذه المثابة مسألة إجرائية بحتة، تتعلق بمشاهدة الجريمة وضبطها حال ارتكابها ، ومن ثم فإن ما يميز التلبس أنه حالة عينية تلازم الجريمة ذاتها ، ولا علاقة لها بشخص مرتكبها. وسند ذلك ما عبر عنه الشارع الإجرائى المصرى صراحة بمقتضى المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية أنه " تكون الجريمة متلبساً بها " ولم يعبر عنها " يكون المجرم متلبساً بالجريمة".

وترتبطا على ذلك قضت محكمة النقض " أن التلبس حالة تنصب على الجريمة لا على شخص مرتكبها ، فيمكن مشاهدة الجريمة دون ان يشاهد فاعلها"<sup>(3)</sup>.

---

(1) لقد ورد فى مختار الصحاح فى مادة لبس " أن لبس الثوب يلبسه " مؤدى أن المشرع شبه الجريمة بالتلبس الذى يلبسه الجاني . أى أن الجاني يتخذ من الجريمة ليلماً له .

(2) د.محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 576 ص 522 ، د.عمر السعيد رمضان : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية . الجزء الأول - دار النهضة العربية 1985 ص 254، د. أمل عبد الرحيم عثمان : شرح قانون الإجراءات الجنائية دون نشر طبعة 1989 ص 548 .

(3) نقض جنائى 16 أكتوبر سنة 1944 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 375 ص 545 ، 9 يونية سنة 1958 مجموعة الأحكام ص 9 رقم 162 ص 638 ، 28 ديسمبر سنة 1975 ص 26 رقم 190 ص 867 ، 23 يناير سنة 1978 ص 29 رقم 15 ص 83 ، 30 إبريل سنة 1979 ص 30 رقم 109 ص 514 ، 12 إبريل سنة 1990 ص 41 رقم 107 ص 625 ، 31 مايو سنة 1990 ص 41 رقم 137 ص 792 ، 19 مارس سنة 1992 ص 43 رقم 42 ص 314 .

أى أن التلبس حالة تتعلق بالعناصر الموضوعية للجريمة دون العناصر الشخصية لمرتكبها، ويترتب على توافرها أحقية مأمور الضبط القضائي فى اتخاذ الإجراءات الإستثنائية التى منحها إياه القانون، قبل كافة الأشخاص الذين قامت الدلائل الكافية على مساهمتهم فى الجريمة المتلبس بها سواء كانوا فاعلين أو شركاء ولو لم يشاهد لها منهم وهو يرتكبها<sup>(1)</sup>. وتطبيقاً لذلك فإن مشاهدة مأمور الضبط القضائي لمنزل المتهم منبعثاً منه نور كهربائى، رغم أنه غير مشترك عند الشركة فى الإنارة وشهود أسلاك كهربائية، فذلك حالة تلبس بجريمة سرقة التيار الكهربائى للمعولك لشركة للنور<sup>(2)</sup>.

وكذلك مشاهدة مأمور الضبط القضائي لشخص حاملاً لسلح نارى دون ترخيص<sup>(3)</sup>، تعد حالة تلبس لجريمة إحراز سلاح دون ترخيص. كذلك سماع مأمور الضبط القضائي لصوت طلاق نارى، ومعاينة جثة المجنى عليه، تقوم به حالة تلبس بجريمة القتل. كذلك شم مأمور الضبط القضائي لرائحة جوهر الحشيش المحترق تنبعث من نرجيله أو لفافة تبغ ، تقوم به حالة التلبس بجريمة تعاطى مواد مخدرة.

---

(1) نقض جنائى 3 مارس 1941 مجموعة القانونية جـ 5 رقم 220 ص 410 ، 26 أكتوبر سنة 1942 جـ 5 رقم 447 ص 695 ، 16 أكتوبر سنة 1944 جـ 6 رقم 375 ص 515 ، 19 مارس سنة 1945 جـ 6 رقم 927 ص 665 ، 18 مارس سنة 1946 جـ 7 رقم 119 ص 112 ، 30 أكتوبر سنة 1956 مجموعة الأحكام ص 7 رقم 203 ص 1100 ، 18 إبريل سنة 1963 ص 14 رقم 60 ص 295 ، 25 مارس سنة 1972 ص 24 رقم 52 ص 235 ، 9 ديسمبر سنة 1973 ص 24 رقم 240 ص 1176 ، 17 مارس سنة 1974 ص 25 رقم 63 ص 286 ، 28 ديسمبر سنة 1975 ص 26 رقم 190 ص 867 ، 30 يناير سنة 1977 ص 28 رقم 35 ص 159 ، الطعن رقم 5769 لسنة 60 ق جلسة 11 مارس سنة 1999.

(2) نقض جنائى 16 إبريل سنة 1956 مجموعة الأحكام ص 7 رقم 164 ص 567 ، أول إبريل سنة 1958 ص 9 رقم 244 ص 1006 .

(3) نقض جنائى 15 ديسمبر سنة 1947 مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 455 ص 422 ، 14 أكتوبر سنة 1966 ص 17 رقم 168 ص 911 .

ويستوى فى ذلك مشاهدته للمتهم من عدمه<sup>(1)</sup>. لأن التلبس حالة تتصرف إلى الكيان المادى للجريمة ، كالفعل أو النتيجة. وليس إلى شخص مرتكبها<sup>(2)</sup>. كما أنها تقتصر على الجريمة التى عاينها مأمور الضبط القضائى بأحد حواصه الشخصية ، وتتحصر سلطته على اتخاذ الإجراءات القانونية المخوله له فى شأنها. ولا نستطيع سلطته إلى جريمة أخرى ، ولو كانت وثيقة الصلة بها، لانتهاء حالة التلبس حيالها، وذلك حرصاً على حماية الحقوق والحريات العامة المكفولة لكل فرد بمقتضى أحكام الدستور والقانون.

### تقسيم

تقتضى دراسة التلبس بيان حالات التلبس وضوابطها من الناحية القانونية ، وتبين الآثار التى تتولد عنها ، ومن أبرزها إتساع سلطة مأمور الضبط القضائى وتخويله صلاحية مباشرة بعض إجراءات التحقيق .

ومن ثم فإن هذا الفصل ينقسم على مباحث ثلاثة :

المبحث الأول : حالات التلبس .

المبحث الثانى : ضوابط التلبس .

المبحث الثالث : آثار التلبس .

---

(1) نقض جنائى 9 إبريل سنة 1967 مجموعة الأحكام م 13 رقم 80 ص 322 ، 28 ديسمبر سنة 1975 م 26 رقم 190 ص 767 .

(2) Jouas ( P. ) Le flagrant délit . Thèse . Cean 1941 , Beteille ( R. ) et Benmak hlouf ( A. ) Crimes et délits flagrants - juris . clesseur , de procedure penal 1983 . art 53 a 73 .



## المبحث الأول حالات التلبس

### تمهيد

تنص المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهه يسيرة ، وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا أتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها . أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعه أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك " . ويستفاد من دلالة عبارات المادة 30 المذكورة أن المشرع الإجرائي المصري أخذ بنوعين من التلبس ، وهما التلبس الحقيقي والتلبس الاعتباري أو الحكمي <sup>(1)</sup> .

(1) يذهب رأى في الفقه إلى اعتبار التلبس نوع واحد، لخضوع كافة صوره لأحكام واحدة، ومن ثم فإن الجريمة إما أن تكون متلبس بها أو غير متلبس بها. د. سلمى الصبني : النظرية العامة للتفتيش . رسالة دكتوراه . جامعة القاهرة - دار النهضة العربية - القاهرة سنة 1972 رقم 88 ص 149 ، د . إبراهيم حامد طنطاوي : سلطات مأمور الضبط القضائي - المرجع السابق رقم 307 ص 493 . - غير أن هذا الرأي محل نظر لأنه يخلط بين صور التلبس وأحكام التلبس، بالرغم من إختلاف مجال كل منهما عن الآخر . فالمشرع الإجرائي لم يقصر التلبس على حالة مشاهدة ارتكاب الجريمة أو حالة إدراك آثارها عقب وقوعها بفترة زمنية يسيرة ، وإنما توسع في نطاقه ليستطيل إلى حالة تتبع الجاني من المجنى عليه والعامة، وحالة مشاهدة أدلة الجريمة، وذلك لإتاحة الفرصة لمأمور الضبط القضائي في ممارسة سلطاته الإستثنائية والتخفظ على أدلة الجريمة وتعقب مرتكبها . وتعداد صور التلبس على هذا النحو لا يحول دون خضوعها لأحكام واحدة . فضلاً عن أنه بصرف النظر عن دلالة النص التشريعي التي يستخلص منها التفرقة بين التلبس الحقيقي والتلبس الاعتباري. فإن مدلول التلبس الحقيقي مقصور على إكتشاف الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها مباشرة. أما متابعة الجاني أو معاينة أدلة الجريمة إنما يدخل في مفهوم التلبس حكماً. وللتفرقة بين حالتى التلبس الحقيقي والتلبس الاعتباري لا توحى بإختلاف الأحكام فيما بينهما .

## أ - التلبس الحقيقي

ويعنى مشاهدة الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها بفترة وجيزة ، وتعتبر هاتين الحالتين الصورة المثلى للتلبس بمعناه الحقيقي . ولقد ذهبت بعض الشرائع العربية إلى قصر التلبس على هاتين الحالتين كقانون الإجراءات والمحاكمات الكويتي المادة 2/56<sup>(1)</sup> .

وهذا النوع من التلبس يضم حالتين :

### الحالة الأولى : مشاهدة الجريمة حال ارتكابها

تعبر تلك الحالة عن الصورة الحقيقية للتلبس بمعناه الصحيح . وتعنى معانية مأمور الضبط القضائي للكيان المادي للجريمة بأحد حواسه أثناء وقوعه ، أى أنها تفترض مشاهدة مأمور الضبط القضائي للجريمة حال إقترافها بأحد حواسه<sup>(2)</sup> . ولقد عبرت محكمة النقض عن هذه الصورة بقولها " أن الجاني يفاجأ حال ارتكاب الجريمة " . وغالباً ما تتحقق المفاجأة عن طريق المشاهدة ، كأن يشاهد مأمور الضبط القضائي المتهم حال إطلاقه أعيرة نارية على المجنى عليه ، أو وهو يدس يده فى جيب المجنى عليه ليلتقط حافظة نقوده خلسة ، أو وهو يمد يده إلى جسم المجنى عليه للعبث بعورته ، ولا تقتصر المفاجأة على مجرد المشاهدة ، وإنما تستطيل إلى إدراك الجريمة عن طريق الشم ، كأن يشتم مأمور الضبط القضائي رائحة أحترق جواهر الحشيش منبثقاً من لفافة تبغ أو نرجيله يدخنها الجاني ، أو عن طريق السمع ، كأن يسمع مأمور الضبط القضائي ألفاظ السب أو اللعنات التي يوجهها الجاني لغيره .

---

(1) تنص المادة 56 فى فقرتها الثانية من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على أنه " تعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت فى حضور رجل الشرطة أو إذا حضر الى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببره يسيرة وكانت آثارها وانتعجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها " .

(2) د . محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية القاهرة سنة 1988 ص 213 ، د . رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى المرجع السابق ص 352 .

فمناط قيام هذه الحالة هي معاناة مأمور الضبط القضائي للجريمة حال تحقق عناصرها المادية بصرف النظر عن مشاهدته للجاني أثناء إقتراه لها من عمه. بيد أنه يلزم أن تكون معاناة مأمور الضبط القضائي للجريمة على وجه القطع واليقين، وإلا انتفت حالة التلبس . ولقد قضى بأنه إذا أخرج الجاني ورقة من جيبه عند رؤيته لرجال الضبط ووضعها بسرعة في فمه دون أن يدرك مأمور الضبط ما تحويه هذه الورقة. فلا تتوافر حالة التلبس بإحراز المخدر<sup>(1)</sup> .

### **الحالة الثانية : مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببره يسيرة**

تقتض هذه الصورة أن مأمور الضبط القضائي لم يشاهد ارتكاب الفعل أو الأفعال التي تكون ماديات الجريمة حال قيام الجاني بتنفيذها، وإنما يدركها عقب وقوعها بفترة زمنية وجيزة. مؤدى ذلك أن مأمور الضبط القضائي يعاين آثار الجريمة ونارها لا زالت مشتعلة<sup>(2)</sup>.

ولقد أضفى المشرع الإجرائي صفة التلبس على هذه الحالة، على اعتبار أن الجريمة ما زالت حية وألعتها باقية ناطقة بوجودها. كأن يعاين مأمور الضبط القضائي جثة المجنى عليه والدماء تتزف منها، أو يشاهد الجاني حال عدوه بالمسروقات، أو يدرك بقايا لفافة تبغ محترقة وينبعث منها رائحة المخدر. ولا ينفي قيام هذه الحالة كون مأمور الضبط القضائي قد إنتقل مباشرة إلى محل الحادث عقب إبلاغه ، طالما أنه أدرك آثار الجريمة بادية<sup>(3)</sup>.

ولقد ألوجب المشرع الإجرائي لقيام حالة التلبس في هذه الصورة أن يدرك مأمور الضبط القضائي الجريمة عقب ارتكابها ببره يسيرة، أي قبل أن ينقضى عليها فترة زمنية طويلة. مفاد ذلك أنه يلزم أن ينتقل مأمور الضبط القضائي عقب

---

(1) نقض جنائي 15 ديسمبر سنة 1947 مجموعة القواعد القوقونية جـ 7 رقم 455 ص 422 ، 14 أكتوبر سنة 1966 مجوعة الأحكام م 17 رقم 168 ص 914 .

(2) Garraud :Traité Theôique et Pratique d'instruction criminelle et procédure Pénal . Paris 1921 . No. 928 . P. 233 .

(3) نقض جنائي 25 مارس سنة 1973 مجموعة الأحكام م 24 رقم 80 ص 373 .

إرتكيب الجريمة بفترة زمنية قصيرة، ومعاينته لأثارها وهي مازالت مشتملة حتى تقوم هذه الحالة من التلبس. والفارق بين هذه الحالة والحالة السابقة ينحصر في لحظة إكتشاف الجريمة. ففي الحالة الأولى يعلن مأمور الضبط القضائي تحقق الكيان المادي للجريمة. بينما في الحالة الثانية يدرك آثار الجريمة وهي لا زالت حية. غير أن المشرع الإجرائي لم يحدد الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة وإدراك آثارها والتي يلزم ان يعلنها مأمور الضبط القضائي خلالها. وإنما ترك تقديرها لسلطة محكمة الموضوع طبقاً لظروف وملابسات كل حالة على حدة، دون معقب عليها من محكمة للنقض، طالما أنها أقامت حكمها على أسباب تتفق والواقع والمنطق والقانون .

ولقد قضت محكمة النقض " أن تقدير الظروف المحيطة بالجريمة والمدة التي مضت من وقت وقوعها إلى وقت إكتشافها للفصل فيما إذا كانت الجريمة متلبساً بها أو غير متلبس بها موكول إلى محكمة الموضوع ولا معقب عليها في خصوصه<sup>(1)</sup>.

وأنه ليس في مضي الوقت بين وقوع الجريمة وبين القبض ما تنتفي به حالة التلبس كما هي معروفة في القانون. ما دام تقدير الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة وبين كشف أمرها بمعرفة رجل الضبط القضائي هو مما تستقل به محكمة الموضوع<sup>(2)</sup>.

وتربيباً على ذلك أنه إذا أبلغ مأمور الضبط القضائي بإطلاق عيار نارى على المجنى عليه بقصد قتله ، وإنقل إلى مكان للحادث عقب وقوعه مباشرة، وقام بالقبض على المتهم وتفتيشه . فلا محل للقول ببطلان ما قام به من إجراءات لقيام

---

(1) نقض جنائي 25 مارس سنة 1959 مجموعة الأحكام س 10 رقم 179 ص 839 ، 10 ديسمبر

سنة 1978 ص 29 رقم 186 ص 910

(2) نقض جنائي 29 مايو سنة 1961 مجموعة الأحكام س 12 رقم 119 ص 622 ، 30 إبريل سنة

1979 ص 30 رقم 109 ص 514 .



حالة التلبس التي تجيز لمأمور الضبط القضائي القبض والتفتيش إستناداً لأحكام القانون.

### ب- التلبس الاعتباري أو الحكمي

لقد توسع المشرع الإجرائي المصري في مضمون التلبس - إسوة بقانون الإجراءات الجنائية الفرنسي المادة 53 (1) - والحق به حالتين أخرتين، وهما تتبع الجاني مع الصباح، ومشاهدة أدلة الجريمة . وإعتبرهما في حكم التلبس الحقيقي ، وأخضعهما لكافة أحكامه. وذلك مأخوذ من دلالة عبارة " وتعتبر الجريمة متلبساً بها " ويرجع ذلك إلى وجود قرائن أو شواهد على قيام جريمة لم تخدم نيراتها بعد، رغم أن مأمور الضبط القضائي لم يعاينها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهه بسيرة .

---

(1) تنص المادة 53 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في فقرتها الأولى أنه " نكتسب الجنائية أو الجنحة صفة التلبس حال ارتكابها أو عقب ارتكابها مباشرة . كما تعتبر الجنائية أو الجنحة متلبساً بها إذا كانت في وقت قريب جداً من الفعل ثم ملاحقة المشتبه فيه من جمع من الناس بالصباح العام أو إذا وجد بحوزته أشياء أو وجد به علامات أو دلائل تدعو إلى الاعتقاد بأنه ساهم في جنائية أو جنحة " .  
ولقد أضاف المشرع الإجرائي الفرنسي إلى التلبس حالتين لا وجود لهما في القانون الإجرائي المصري وهما الجرائم الواقعة داخل المسكن المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة 53 ، وحالة الوفاة المشتبه فيها والمقررة بالمادة 74 .

إن تنص الفقرة الثانية من المادة 53 من قانون الإجراءات الفرنسي أنه " تعتبر في حكم الجنائية أو الجنحة المتلبس بها كل جنائية أو جنحة - إذا لم تتم وفقاً للأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة - ترتكب داخل منزل ويطلب صاحبه من مدعي الجمهورية أو من مأمور الضبط القضائي معاينتها " وسار على هذا النهج قانون الإجراءات الأردني المادة 42 ، وقانون الإجراءات السوري المادة رقم 42، وقانون الإجراءات المغربي المادة رقم 2/58 ، وقانون الأبحاث الجنائية الجزائري 41 / 2 .  
وتنص المادة 74 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بأنه في حالة اكتشاف جثة شخص توفي بسبب استخدام العنف أو بأسباب مجهولة جاز لمأمور الضبط اتخاذ إجراءات الاستثنائية . ولأخذ بهذا الإتجاه قانون الإجراءات الأردني المادتين 40 ، 41 ، والجزائري المادة 62، والمغربي المادة 79 ، والسوري المادتين 40 ، 41 .

ولقد حذا حذو التشريع الإجرائي المصري في هذا الشأن العديد من التشريعات الإجرائية العربية كقانون الإجراءات الجزائية اليمني للمادة 64، وقانون الإجراءات الجزائية لسلطنة عمان المادة 38، وقانون الإجراءات الجنائية العراقي المادة الأولى في الفقرة الثانية ، وقانون الإجراءات الجنائية الجزائرية المادة 41 / 2 ، وقانون الإجراءات الجنائية المغربي المادة 58/ ثانياً ، والقانون الإجرائي اللبناني المادة 36، والقانون الإجرائي السوري للمادة 28.

فالتلبس الاعتباري أو الحكمي يضم حالتين : أولهما تتبع الجاني مع الصباح . وثانيهما مشاهدة أدلة الجريمة .

### الحالة الأولى : تتبع الجاني مع الصباح

إعتبر المشرع الإجرائي تتبع الجاني عقب ارتكابه جريمته من قبل المجنى عليه أو العامة مع الصباح حالة تلبس بالجريمة، بالرغم من أن مأمور الضبط القضائي لم يعاين تحقق مادياتها بأحد حواسه.

والحكمة من إعتبار المتابعة أو الملاحقة للجاني مع الصباح ضمن حالات التلبس، أنها قرينه على أن آثار الجريمة لا زالت حية ناطقة بوجودها، وأن اتهامه بارتكابها ما زال قائماً ، ويلزم لقيام هذه الحالة توافر شروط ثلاثة :

أولاً : متابعة للجاني من المجنى عليه أو العامة . والمقصود بالتتبع هو العدو خلفه لمحاولة ضبطه لاعتدائه على حق أو مصلحة ييسط عليه المشرع حمايته بأحكام قانون العقوبات .

ثانياً : أن يصاحب التتبع الصباح . ويعنى الصباح في هذا الصدد إطلاق عبارات أو ألفاظ يفهم منها إتهام الجاني بإتيان فعل مؤثم بمقتضى القانون الجزائي <sup>(1)</sup> .

---

(1) يرى رأى في الفقه أن لا يلزم أن يقرن تتبع المجنى عليه للجاني بالصباح ، لانه قد يكون المجنى عليه مريضاً في حجرته أو أن الجريمة عقدت لسانه أو أن صباحه قد يعود عليه بالأذى من الجاني . د. محمد زكي أبو عامر: الإجراءات الجنائية. دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية سنة 1984 رقم 61 ص 185، د. إبراهيم طنطلوى : سلطات مأمور الضبط القضائي - المرجع السابق - رقم 278 ص 417.

ثالثاً : أن يكون التتبع والصباح عقب وقوع الجريمة بفترة زمنية وجيزة ، فإذا كان بين المتابعة والصباح ووقوع الجريمة فاصل زمني طويل إنتفت حالة التلبس، يرجع تقدير الفترة الزمنية اللازمة بين تتبع المجنى عليه أو العامة للجاني ولارتكابه لجريمته ، للقول بقيام حالة التلبس من عدمه من إطلاقت محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض. ومن ثم فإن تتبع المجنى عليه للجاني عقب إنتزاعه لحافضة نقوده مع الصباح بألفاظ تدل على كونه سارقاً، أو تتبع العامة للجاني عقب إطلاقه النار على المجنى عليه مع الصباح بعبارات يفهم منها أنه قاتل ، تقوم به حالة التلبس، التي تتيح لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم وتفتيشه.

أما إذا ما تخلف شرط من الشروط المذكورة لتتفت حالة التلبس، ويقتضى تنقضي سلطة مأمور الضبط القضائي، وتقتصر على مجرد أعمال الاستدلال المنوطة به قانوناً، وإذا تجلوزها كان ما قام به من إجراءات تحقيق مشوبه بالبطلان لمخالفتها أحكام القانون الإجرائي، ويستطيع هذا البطلان إلى كل ما يتولد عنها من دليل .

#### الحالة الثانية : مشاهدة أدلة الجريمة

لقد إعتبر المشرع الإجرائي ضبط الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً آلات أو لسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك ، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك، أن الجريمة متلبساً بها . الحكمة من إعتبار هذه الصورة ضمن حالات التلبس هي أن ضبط هذه الأشياء بحوزة الجاني أو وجود آثار أو علامات بجسمه أو خلافه ، يستفاد منها إرتكابه للجريمة أو مساهمته فيها ، قرينه على قريب وقوعها ، ودليل على أنها لازالت حية ومشتعلة. ومن ثم يحق لمأمور الضبط القضائي القبض على الجاني وتفتيشه، رغم أنه لم يعاين وقوع الجريمة ولم يدرك آثارها عقب وقوعها بأحد حواسه . ويلزم لقيام هذه الحالة توافر شرطين :

الأول : ضبط الجاني عقب وقوع الجريمة بوقت وجيز . ولم يحدد المشرع الإجرائي الفترة الزمنية التي يلزم ضبط الجاني خلالها بعد وقوع الجريمة ، وإنما

ترك تقديرها لسلطة محكمة الموضوع على ضوء الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة . وإما ما يشترطه المشرع لتقوم التلبس في هذه الحالة هو التلاحق الزمني بين وقوع الجريمة وضبط الجاني<sup>(1)</sup>.

الثاني : أن يشاهد الجاني حاملاً لشيء أو توجد به علامات أو آثار تفصح عن ارتكابه للجريمة أو مساهمته فيها . ولقد أورد المشرع الإجرائي أمثلة لهذه الأشياء التي يمكن ضبطها بحوزة الجاني ، فإشار إلى الآلات أو الأسلحة أو الأوراق. وهذه الأشياء يمكن رد إلى نوعين لشيء استعملت في ارتكاب الجريمة. ولأخرى تحصلت من ارتكابها .

لما العلامات أو الآثار تلك التي تظهر على جسم الجاني لوملابسه كالخدوش أو الجروح أو الإصابات التي تظهر على جسمه أو وجود دماء أو خصلات شعر على ملابسه. فضبط هذه الأشياء مع الجاني، أو ظهور تلك الآثار على جسمه أو ملابسه شاهد على إسناد الاتهام إليه. لوجود علاقة مباشرة بين هذه الأشياء وتلك الآثار والجريمة التي وقعت. وسند هذه العلاقة التقارب الزمني بين ارتكاب الجريمة وضبط الأشياء أو وجود العلامات أو الآثار بالجاني . وتطبيقاً لذلك إذا شاهد مأمور الضبط القضائي شخصاً في وقت متأخر من الليل حاملاً سلاحاً أو به آثار أو علامات يستدل منها بارتكابه جريمة منذ وقت قريب، تنهض في حق حالة التلبس التي تبيح لمأمور الضبط القضائي اتخاذ بعض إجراءات التحقيق كالقبض والتفتيش.

---

(1) هناك جانب من الشرائع العربية أوجب مشاهدة الجاني حاملاً للأسلحة أو الآلات أو به آثار الجريمة في خلال الأربع والعشرين ساعة التالية لوقوع الجريمة لقيام حالة التلبس . كقانون الإجراءات الجنائية الأردني المادة 2/28 ، والسوري المادة 2/28 ، والبنيني المادة 2/36 .

## البحث الثاني ضوابط التلبس

تمهيد

نُدرنا أن المشرع الإجرائي في أغلب الشرائع الجنائية قد وسع من سلطات مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس، إذا خوله بعض الاختصاصات المنوطة بسلطة التحقيق، سواء كانت النيابة العامة أو قاضي التحقيق. غير أنه أخضع معارضة حالة التلبس لضوابط معينة، يتعين على مأمور الضبط القضائي الإلتزام بمقتضاها، حتى تحظى إجراءاته بالشرعية الإجرائية، وتتأى عن مواطن البطلان. وتختصر هذه الضوابط في أربعة وهي تحديد حالات التلبس . ومعارضة مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس بنفسه. وأن تكون معارضة لها بطريق مشروع. وقيام الدلائل الكافية على قيامها.

### 1 - حصر حالات التلبس

لقد حرصت الشرائع الجنائية الإجرائية على تحديد حالات التلبس على سبيل الحصر، فلا يجوز التوسع فيها أو التقريب منها أو القياس عليها. لأن التلبس يخول لمأمور الضبط القضائي سلطات إستثنائية كالقبض والتفتيش، والعلة التي دعت المشرع الإجرائي إلى تقييد حالات التلبس، هي حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد التي كفلها الدستور والقانون من العصف والتحكم، بإعتبارها من أقدس الحقوق الطبيعية للإنسان، وتدعيما للثقة والطمأنينة بين الحاكم والمحكوم .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض " أن حالات التلبس واردة على سبيل الحصر، فالقاضي لا يملك خلق حالات تلبس جديدة غير الحالات التي ذكرها القانون بالنص أو التوسع فيها بطريق القياس أو التقريب<sup>(1)</sup>. وقضت بأنه " وكان من المقرر أيضا

---

(1) نقض جنائي 27 مايو سنة 1935 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 381 ص 483 ، 20 يونية سنة 1938 جـ 4 رقم 242 ص 268 ، 3 مارس سنة 1958 مجموعة الأحكام س 9 رقم 61 ص 213 .

أن التلبس حالة تلازم للجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، وكان مؤدى للواقعة التى أوردتها الحكم ليس فيها ما يدل على أن المتهمه شوهدت فى حالة من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر بالمادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يصح القول بأنها كانت وقت القبض عليها فى حالة تلبس بالجريمة ، حتى ولو كانت المتهمه من المعروفات لدى الشرطة بالاعتقاد على ممارسة الدعارة، ذلك أن مجرد دخولها إحدى الشقق لا ينبئ بذاته عن إدراك الضابط بطريقة يقينية عن ارتكاب هذه الجريمة، ومن ثم فإن ما وقع على الطاعنه هو قبض صريح وليس له ما يبرره ولا سند له فى القانون " (1).

## 2- ادراك أمور الضبط القضائي لحالة التلبس

يلزم لقيام حالة التلبس بالجريمة أن يعاين مأمور الضبط القضائي بنفسه تحقق الكيان المادى للجريمة ، أو أن يدرك آثارها المادية بأحد حواسه الشخصية. ولا يكفى لقيامها علمه بها عن طريق الغير، لانه قد تكون رواية الغير مكنوبة وغير حقيقية. فيصير ما يباشره مأمور الضبط من إجراءات مشوبه بالبطلان، لعدم إستادها إلى أحكام القانون، ويستطيل هذا البطلان إلى ما تولد عنها من أدلة(2). والحكمة التى يتبناها المشرع من تحديد نطاق حالة التلبس وقصره على معاينة مأمور لضبط القضائي لها بنفسه، هى حماية الحريات العامة للأفراد من الانتهاك، وإغلاق الطريق فى مواجهة الكيد والأحقاد. ولقد أقرت محكمة النقض هذه القاعدة بقولها " أن حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائي من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو بإدراكها بحاسة من حواسه ولا يغنيه عن ذلك تلقى

(1) نقض جنائى 8 أكتوبر سنة 1984 مجموعة الأحكام س 35 رقم 139 ص 632 .

(2) قضت محكمة النقض بأنه " وكان التلبس حالة تلازم جريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ولا يكفى لقيامه تلقى مأمور الضبط القضائي نبأ الجريمة عن الغير مادام هو لم يشهد ثرا من آثارها ينبئ عن وقوعها. وكان دخول الطاعنة إحدى الشقق واختيار حائزها مأمور الضبط أنها قعدت إليه لممارسة الدعارة لا ينبئ بذاته عن إدراك مأمور الضبط القضائي بطريقة يقينية ارتكاب جريمة الاعتقاد على ممارسة الدعارة " .

نقض جنائى 13 يونيو سنة 1998 مجموعة الاحكام س 49 رقم 115 ص 891 .

نباها عن طريق الرواية أو النقل من الغير شاهداً كان أو متهماً يقر على نفسه ما دلم هو لم يشهدا أو يشهد أثر من آثارها ينفي بذاته عن وقوعها<sup>(1)</sup>.

وقضت بأنه " إذا كان مأمور الضبط القضائي لم يتبين كنه ما بداخل المحققين الموجود أحدهما على تابلوه السيارة والثاني الذي كان بيد أحد المتهمين يحقن به الآخر ولم يدرك بأى من حواسه احتواء أيهما على المخدر. فإنه لا تكون قد قلمت جريمة متلباً بها ، وبالتالي فليس له أن يتعرض للمتهمين بالقبض والتفتيش<sup>(2)</sup> " .

وتربيباً على ذلك فإنه لا تقوم حالة التلبس إذا كان مأمور الضبط القضائي قد تلقى نبأ الجريمة عن طريق أحد أعوانه الذي عاين الجريمة بنفسه. أما إذا إنتقل مأمور الضبط القضائي فور علمه بإرتكاب الجريمة وعاين مادياتها أو أدرك آثارها سواء بمشاهدته الجاني حاملاً أشياء أو به علامات أو آثار يستدل منها على إرتكابه الجريمة، قامت حالة التلبس التي تجيز لمأمور الضبط القضائي إتخاذ بعض إجراءات التحقيق كالقبض والتفتيش<sup>(3)</sup>.

ولقد قضت محكمة النقض أن الثابت الذي شاهد المتهم يبيع المواد المخدرة المرشد الذي أرسله مأمور الضبط ، ولما حضر مأمور الضبط إلى منزل المتهم لم

---

(1) نقض جنائي 15 نوفمبر 1943 مجموعة القواعد للقانونية جـ 6 رقم 57 من 333، 16 أكتوبر سنة 1944 جـ 6 رقم 375 من 515، 30 ديسمبر سنة 1963 مجموعة الأحكام من 14 رقم 184 من 1011 ، أول مارس سنة 1966 من 17 رقم 42 من 221 ، 17 مايو سنة 1979 من 30 رقم 124 من 584 ، 27 فبراير سنة 1980 من 31 رقم 58 من 301 ، 3 يناير سنة 1990 من 41 رقم 4 من 41 ، 12 إبريل سنة 1990 من 41 رقم 107 من 625 ، 31 مايو سنة 1990 من 41 رقم 137 من 792 ، الطعن رقم 5390 لسنة 62 ق 16 يناير سنة 2001 .

(2) نقض جنائي الطعن رقم 9651 لسنة 71 ق جلسة 21 مارس 2001.

(3) قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أن تلقى مأمور الضبط القضائي نبأ الجريمة عن الغير لا يكفي لقيام حالة التلبس مادام لم يشهد أثراً من آثارها ينفي بذاته عن وقوعها قبل إجراء القبض، وكان ما ساقه الحكم المطعون فيه — على السياق المتقدم — من محاولة الطاعن القرار بمجرد أن رأى ضابط الوقعة يقترب منه تتوافر به حالة التلبس التي تجيز لمأمور الضبط القضائي لقاء القبض عليه، ليس صحيحاً في القانون". الطعن رقم 77606 لسنة 76 ق جلسة 28 مارس سنة 2007.

يكن به الآثار الظاهرة لتلك الجريمة، مما يستطيع المأمور مشاهدته والاستدلال به على قيام حالة التلبس، فلا يمكن عند حضور المأمور إعتبار هذا المتهم في حالة تلبس، ولا يمكن إعتبار ورقة المادة المخدرة التي حملها للمرشد إلى المأمور عقب التلبس أثر من آثار الجريمة يكفي لجعل حالة التلبس قائمة فعلاً وقت انتقال المأمور، لأن الآثار التي يمكن إتخاذها إبرة على قيام حالة التلبس إنما هي الآثار التي تنبئ بنفسها عن أنها من مخلفات الجريمة التي تحتاج في الإنباء عن ذلك إلى شهادة شاهد<sup>(1)</sup>.

غير أن جانب من الفقه<sup>(2)</sup> يعارض هذا الاتجاه ويرى أنه ليس من الضروري أن يعاين مأمور الضبط القضائي الجريمة بنفسه لقيام حالة التلبس، وإنما يكفي أن يتلقى خبرها ممن شاهدها، وسيما أن هناك جرائم لا يتخلف عنها آثار، كالشروع في القتل. فضلاً عن أنه يحق لأي شخص عاين جريمة أن يحتفظ على مرتكبها ويسلمه إلى السلطات العامة، تطبيقاً للمادة 37 من قانون الإجراءات الجنائية.

بيد أن هذا الإتجاه محل نظر، لأن الحكمة من ضرورة أن يعاين مأمور الضبط القضائي للجريمة أو إدراكه لآثارها بعد فترة زمنية قصيرة لقيام حالة التلبس، هو تحديد لنطاق هذه الحالة، لأن التوسع في نطاقها ينال من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور والقانون للأفراد، ويفتح الباب على مصراعيه لإشباع أهقاد أصحاب النفوس الضعيفة. فضلاً عن أنه وإن كان القانون أجاز لكل مواطن يعاين جريمة أن يحتفظ على مرتكبها ويسلمه إلى السلطة العامة، فإنه يتعين على أثر ذلك أن ينتقل مأمور الضبط إلى محل الجريمة لمعاينة آثارها لتقوم حالة التلبس التي تخوله القيام ببعض الإجراءات المنوطة بسلطة التحقيق، أما إذا لم يعاين شيئاً فلا محل لقيام حالة

---

(1) نقض جنائي 27 مايو سنة 1935 مجموعة للقواعد القانونية جـ 3 رقم 381 ص 483.

(2) الأستاذ على نكي الحرلي : المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية سنة 1951. جـ 1 رقم 482 ص 248 ، د . محمد مصطفى القلي : أصول قانون تحقيق الجنايات - الطبعة الثانية سنة 1945 ص 180.



التلبس. ويتعين عليه والحال كذلك إيلاغ النيابة العامة بالواقعة لمباشرة للتحقيق، أو لاتنذابه لمباشرة بعض إجراءاته .

كما أنه يلزم لقيام حالة التلبس أن يعلن مأمور الضبط القضائي للكيان المادى للجريمة المتلبس بها، أو أن يدرك أثرا من أثارها بأحد حواسه الشخصية فى نطاق دائرة إختصاصه الإقليمى أو المكائى. لأنه يتمتع بصفة الضبطية القضائية بالنسبة للجرائم التى تقع فى دائرة إختصاصه. أما خارج نطاق إختصاصه تتسلخ عنه صفة الضبطية القضائية، وتتحول صفته إلى مجرد رجل من رجال السلطة العامة، فإذا ما شاهد جريمة متلبس بها خارج نطاق إختصاصه المكائى، إقتصر دوره على مجرد التعرض للمادى للمتهم، والحيلولة دون فراره، وإقتياده إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائي<sup>(1)</sup> غير أنه يختلف الأمر بالنسبة لمأمورى الضبط القضائي نوى الإختصاص الشامل الذى ينبسط على كافة أنحاء الجمهورية. إذ أنهم يتمتعون بصفة الضبطية القضائية بالنسبة لكافة للجرائم المتلبس بها التى تقع داخل الجمهورية ويحق لهم القبض على المتهم وتفتيشه عند معاينتهم لجريمة متلبسا بها.

### جريمة الزنا

الأصل أنه يلزم لقيام حالة التلبس أن يدرك مأمور الضبط القضائي الجريمة فى إحدى حالات التلبس المقررة قانونا بمقتضى طريق مشروع. ولما كانت جريمة الزنا من الجرائم التى يتعدز على مأمور الضبط القضائي لادركها بأحد حواسه فى إحدى حالات التلبس المقررة قانونا. فالمشرع أجاز - استثناء - إثبات التلبس بحريمة الزنا عن طريق شهادة الشهود، وذلك لتعذر إشتراط أن تكون المشاهدة فى هذه الحالة بواسطة مأمورى الضبط القضائي<sup>(2)</sup>، والقول بضرورة معاينة مأمور

(1) نقض جنائى 17 مايو سنة 1976 مجموعة الأحكام س 27 رقم 168 ص 838 .

(2) للمقرر أن إثبات زنا لزوج أو لزوج فى القانون الوضعى يكون بكافة طرق الإثبات المقررة . إذ أن المشرع الجنائى لم يشترط - بمقتضى المادتين 274 ، 277 من قانون العقوبات - فى إثبات زنا لزوج أو الزوج ألفة خلصة ، وإنما ترك الأمر للقواعد العامة ، بحيث إذا إقتنع القاضي من أى دليل أو-

الضبط للقضائي للكيان للمادى لهذه الجريمة، يؤدي إلى إستحالة قيام حالة التلبس بجريمة الزنا وضبط مقترفيها<sup>(1)</sup>.

وذلك ما إنتهت إليه محكمة النقض، إذا قضت بأنه " من المقرر أنه ليس من الضروري ان يشاهد شريك الزوجة بالزنا متلبسا بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية، بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم اياه فى حالة تلبس بجريمة الزنا، وذلك لتعزز إشتراط المشاهدة فى هذه الحالة بواسطة مأموري الضبطية القضائية<sup>(2)</sup>.

---

حزينة بإرتكاب الجريمة حق عليه. العقاب . نقض جنائي 9 ابريل سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 95 ص 470 . غير أن المشرع الجنائي قيد إثبات واقعة من يزني بزوجة بأدلة معينة . إذا تنص المادة 276 من قانون العقوبات على أنه " الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو إعتراقه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة فيه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم " . ولقد قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أن المادة 276 من قانون العقوبات وإن نصت على التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة، إلا أنه لا يشترط فى التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال إرتكابه الزنا بالفعل ، بل يكفي أن يكون قد شوهد فى ظروف تدلّ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك فى أن جريمة الزنا قد وقعت فعلاً " نقض جنائي 25 د يسمبر سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 213 ص 1121 ، كمشاهدة للزوجة وشريكها مضجعين على الأرض بجانب بعضها البعض فى منزل الأولى . نقض جنائي 17 ابريل سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 84 ص 523 ، أو مشاهدة شريك الزوجة فى غرفة الأخيرة، وفى وقت متأخر من الليل. نقض جنائي 12 اكتوبر سنة 1983 مجموعة الأحكام من 34 رقم 162 ص 822 .

(1) د. روعف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية المرجع السابق ص311 ، د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات - المرجع السابق - رقم 593 ص 544 ، د.ممدوح إبراهيم المبكى: حدود سلطات مأمور الضبط القضائي فى التحقيق - دار للنهضة العربية - القاهرة سنة 1998 رقم 89 ص 96 .

(2) نقض جنائي 17 ابريل سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 84 ص 532 .

### 3- أن تكون المعاينة بطريق مشروع

يلزم لشرعية معاينة مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس أن تكون عن طريق مشروع . لما إذا كان قد توصل إلى حالة التلبس عبر سلوك يتناقى وأحكام القانون والأخلاق القويمة ، فلا محل لمشروعية ما يبشره من إجراءات تحقيق خوله إياه القانون . لما تنطوى عليه هذه الإجراءات من مساس بحريات وحقوق الأفراد دون سند صحيح من القانون .

وتربيباً على ذلك فإذا إكتشف مأمور الضبط القضائي حالة تلبس بجريمة عن طريق لا يقره القانون والخلق القويم ، فإن ما يبشره من إجراءات تكون مشوبه بالبطلان ، وينسحب هذا البطلان إلى ما أسفرت عنه من أدلة .

فمناطق مشروعية سلوك مأمور الضبط القضائي في إكتشاف حالة التلبس . إنما يرجع إلى أحكام القانون، فإذا كان سلوكه في معاينة حالة التلبس يتفق وأحكام القانون ومبادئ الأخلاق العامة كان له إتخاذ كافة الإجراءات وللصلاحيات المخولة إليه قانوناً، إستناداً إلى قيام حالة التلبس حتى ولو كان من شأنها المساس بالحريات العامة للأفراد . أما إذا كان سلوكه يتعارض وأحكام القانون . فلا قيام لحالة التلبس التي توصل إليها، ويشوب البطلان كافة الإجراءات التي يبشرها إستناداً إلى هذه الحالة . ويستطيل هذا البطلان إلى الأدلة التي تولدت عنها . وتطبيقاً لذلك تقوم حالة التلبس إذا عاين مأمور الضبط القضائي جريمة ظهرت عرضاً أثناء تواجده في مكان عام مفتوح للكافة . كما لو اُشتم أثناء سيره بالطريق العام رائحة مواد مخدرة محترقة تنبعث من لفافة تبغ أو نرجيلة يتعاطها شخص على جانب الطريق، أو شاهد واقعة بيع مواد مخدرة يقوم بها شخص لأحد عملائه، أو أبصر واقعة مخلة بالآداب العامة أو تقديم مشروبات أو أطعمة فاسدة في محل عام مسموح للكافة إرتياده، كمطعم أو ملهى ليلي ، ففي مثل هذه الحالات يحق له مباشرة الإجراءات الاستثنائية المخولة إياه . كالقبض على المتهم أو تفتيشه<sup>(1)</sup>.

(1) نفس جنائي أول نوفمبر سنة 1987 مجموعة الأحكام من 38 رقم 169 ص 917 .

كذلك تتحقق حالة التلبس إذا كانت مسبوقة بإجراء مشروع . كما لو إستوقف  
مأمور الضبط القضائي شخصاً وضع نفسه طواعيه وإختياراً موضع الشك والريبه،  
وبتفتيشه وقتياً، عثر بحوزته على سلاح أبيض غير مرخص له بحمله، أو إذا  
إستوقف شخصاً للتحقق من شخصيته، فإلقى كيمساً ، تبين أنه يحوى مواد مخدرة<sup>(1)</sup>  
أو إذا إستوقف سيارة للتحقق من صحة تراخيصها ، وحال قيام قائدها بإبرازها  
ظهرت قطعة مخدر عالق به، ومن ثم يحق لمأمور الضبط القضائي القبض على  
المتهم وتفتيشه<sup>(2)</sup> . لان حالة التلبس فى مثل هذه الحالات كانت وليد إجراء مشروع  
يدخل فى إختصاصه الوظيفى المنوط به قانونا .

كما أنه قد يكون سند شرعية حالة التلبس قيام مأمور الضبط القضائي بواجب  
خوله إياه القانون، فقانون الجمارك أجاز لمأمورى الجمر ك تفتيش كل من يتواجد  
بالدائرة الجمركية دون الالتزام بأحكام القانون الإجرائى . فإذا ما أسفر التفتيش عن  
ضبط أشياء يعد إحرارها جريمة قامت حالة التلبس<sup>(3)</sup> .

---

(1) نقض جنائى 21 أكتوبر سنة 1940 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 133 ص 356 ، 14  
ديسمبر سنة 1959 مجموعة الأحكام ص 10 رقم 210 ص 1024 ، وقضت محكمة النقض بإن تقديم  
المتهم العقد المزور إلى الضابط طواعيه وإختياراً تتوافر به حالة التلبس . نقض جنائى 19 يناير سنة  
1992 ص 43 رقم 7 ص 115 .

(2) نقض جنائى 6 فبراير سنة 1961 مجموعة الأحكام ص 12 رقم 26 ص 170 .

(3) نقض جنائى 29 إبريل سنة 1958 مجموعة الأحكام ص 9 رقم 122 ص 446 ، 20 إبريل سنة  
1959 ص 10 رقم 97 ص 442 ، 31 أكتوبر سنة 1966 ص 17 رقم 195 ص 1037 ، 18  
فبراير سنة 1974 ص 25 رقم 34 ص 151 ، 23 مايو سنة 1976 ص 27 رقم 113 ص 519 ،  
3 مارس سنة 1987 ص 38 رقم 55 ص 361 ، 11 مارس سنة 1990 ص 41 رقم 86 ص 569  
13 ديسمبر سنة 1990 ص 41 رقم 199 ص 1100 .

ويبيح قانون تنظيم السجون لضابط السجن تفتيش أى مسجون فى أى وقت ولمتعة وغرفته . فإذا ما أسفر هذا التفتيش عن ضبط أشياء تعد حيازتها أو إحرازها جريمة قامت حالة التلبس ، التى يجوز له القبض على المتهم<sup>(1)</sup>.

كذلك تقوم حالة التلبس إذا كانت وليدة إجراء قانونى صحيح ، فإذا كان مأمور الضبط القضائى ينشر إجراءً صحيحاً فى جريمة ما، فإكتشف جريمة أخرى متلبساً بها ، قامت حالة التلبس . كما لو أنتدب لتفتيش مسكن للبحث عن أشياء مسروقة أو ضبط أسلحة غير مرخص بها ، فعثر عرضاً أثناء مباشرته التفتيش على مواد مخدرة. أو إنتدب لتفتيش شخص بحثاً عن الأشياء الخاصة بجريمة الرشوة المأنون بالتفتيش من أجلها ، فعثر فى ملابس هذا الشخص على مادة مخدرة<sup>(2)</sup>. ولقد قضت محكمة النقض بأنه " إذا كلف مأمور الضبط القضائى أحد أعوانه لبيّناع مواد مخدرة من شخص ما ، وعين واقعة البيع. قامت حالة التلبس، لانه يحق لمأمور الضبط القضائى إتباع كافة الأساليب اللازمة للكشف عن الجريمة وضبط مرتكبيها، طالما لم يتدخل بنشاطه فى خلق فكرة الجريمة "<sup>(3)</sup>.

أما إذا كان مأمور الضبط القضائى قد توصل إلى حالة التلبس عن طريق غير شرعى لا يتفق والنظام العام ، فإن ذلك يستتبع عدم مشروعية ما اتخذه من إجراءات، لما تنطوى عليه من انتهاك للحقوق والحريات العامة للأفراد. ومن الأساليب غير المشروعة، معاينة مأمور الضبط القضائى لجريمة عن طريق

---

(1) نقض جنائى 25 يناير سنة 1970 مجموعة الأحكام من 21 رقم 35 من 147 ، 4 يونية سنة 1973 من 24 رقم 148 من 719 ، 10 مايو سنة 1979 من 30 رقم من 674 ، 5 مارس سنة 1990 من 41 رقم 79 من 473 .

(2) نقض جنائى 13 مارس سنة 1952 مجموعة الأحكام من 3 رقم 215 من 582 ، 12 مايو سنة 1954 من 5 رقم 210 من 622 ، 31 ديسمبر سنة 1959 من 7 رقم 369 من 1349 ، 15 أكتوبر سنة 1962 من 13 رقم 155 من 621 ، 23 يونية سنة 1978 من 29 رقم 15 من 83 ، 24 نوفمبر سنة 1981 من 32 رقم 168 من 966 .

(3) نقض جنائى 10 مايو سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 97 من 632 .

إستراق السمع أو إختلاس النظر من خلال ثقب باب ممكن أو مكان خاص أو إلتحام مسكن دون رضاء حائزوه . ولقد قضى بأن مشاهدة الخفير للمتهمين وهم يتعاطون المخدر عبر النظر فى ثقب باب المسكن وإقتحامه لا تقوم به حالة التلبس، التى تجيز له ضبط المتهمين وتفتيشهم ، لمخالفة تلك الإجراءات لأحكام القانون<sup>(1)</sup>.

كذلك تنتفى حالة التلبس إذا تصف مأمور الضبط القضائى فى تنفيذ إجراء يتفق والقانون على نحو يتعارض والغرض منه، فإذا انتدب مأمور الضبط القضائى لتفتيش مسكن بقصد ضبط أسلحة غير مرخص بحيازتها ، فإذا تجاوز التفتيش إلى فض حافظة عثر عليها أسفل مراتب السرير وفتحها، وعثر بداخلها على قطعة مادة مخدرة. فلا تتحقق حالة التلبس بهذه الصورة . لأن البحث عن السلاح لا يقتضى تفتيش الحافظة<sup>(2)</sup> . كذلك التفتيش عن أسلحة غير مرخص بها تنفيذاً لإذن النيابة العامة يبيح لمأمور الضبط القضائى تفتيش جيب الصديرى الخاص بالمتهم ، فإذا ما أسفر عن ضبط خنجر إنتهى الغرض من هذا الإجراء. أما إذا إستمر مأمور الضبط القضائى فى تفتيش قاع الصديرى، وعثر على مواد مخدرة لا تتحقق به حالة التلبس وذلك لتجاوزه الغرض من الإجراء الذى انتدب من أجله<sup>(1)</sup>.

كذلك تنتفى حالة التلبس إذا تجاوز مأمور الضبط القضائى حدود سلطته المخولة له قانوناً . فإذا كان القانون أجاز له حق استيقاف من يشتبه فى أمره . فإذا تجاوز هذا الحق، واستوقف شخصاً دون مبرر لذلك ، تنتفى حالة التلبس ، حتى ولو عاين جريمة. ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد انه يلزم لصحة الاستيقاف أن يتوافر له مظاهر تبرره، فهو يتطلب أن يضع المتهم نفسه موضع الشبهات والريب، بما يستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقة أمره، ولما كان المتهم قد ارتكب عند

---

(1) نقض جنائى 16 إير يل سنة 1941 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 578 ص 545 ، 18 يناير سنة 1960 مجموعة الأحكام ص 11 رقم 114 ص 79 .

(2) نقض جنائى 27 نوفمبر سنة 1950 مجموعة الأحكام ص 2 رقم 84 ص 217 .

(1) نقض جنائى 19 يونية سنة 1961 مجموعة الأحكام ص 12 رقم 136 ص 710 .

رؤيته لمأمور الضبط ومد يده إلى صديريه وحاول الخروج من المقهى، ثم عدل عن ذلك. وليس في ذلك ما يدعو إلى الاستنباه في امره واستيقافه، لأن ما قام لا يتنافى وطبيعة الامور. ومن ثم فإن استيقافه وإمساك أحد مامورى الضبط بيده وفتحها، إنما هو القبض الذى لا يستند إلى أساس، وبالتالي لا تتحقق حالة التلبس<sup>(2)</sup>. وكذلك لا تنهض حالة التلبس بمعناها القانونى، إذا كانت من تدبير مأمور الضبط القضائى. فإذا قام بتحريض آخر على ارتكاب فعل لا يقره القانون مستهدفاً من ذلك ضبطه متلبساً بجريئته، فإذا ما إقترفها المحرض، فإن إجراءات ضبطه وتفتيشه فى هذه الحالة تكون مشوبه بالبطلان، لان التلبس كان وليد إجراء غير مشروع من مأمور الضبط القضائى.

خلاصة القول أنه يلزم لقيام حالة التلبس أن يدركها مأمور الضبط القضائى بأحد حواسه الشخصية عن طريق يتفق وأحكام القانون والاخلاق الكريمة وهذه القاعدة مستوحاه من المبادئ التى ارسنها الشريعة الإسلامية الغراء التى ضربت أبلغ المثل فى الحرص على الحريات العامة للأفراد. إذ روى ان الإمام عمر بن الخطاب أمير المؤمنين كان يمر ذات ليلة فى المدينة لتفقد حال الرعية فسمع صوت ينبعث من بيت أعرابى فارتاب فى أن صاحبه باتى معصية. فتمسك منزله فرأى رجلاً وإمرأة وخمر، فقال له يا عدو الله لظننت ان الله يسترك وانت على معصيته، فاقفاد الرجل واراد ان يقيم الحد عليه، فقال الرجل لا تعجل يا أمير المؤمنين، إن كنت قد عصيت الله فى واحدة، فقد عصيته أنت فى ثلاث. فقد قال الله تعالى " ولا تجسموا " وأنت قد تجسست، وقال تعالى " وأتوا البيوت من ابوابها " وأنت تسورت وصعدت الجدار، وقال تعالى " ولا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها " وأنت لم تسلم. فحجل عمر وبكى، وقال للرجل هل عندك من خير إن عفوت عنك. قال " نعم والله لا أعود ". فقال " اذهب فقد عفوت عنك " .

(2) نقض جنائى 10 إبريل سنة 1962 مجموعة الأحكام ص 13 رقم 85 ص 339 .

## قيام المظاهر الخارجية

تقوم حالة التلبس اذا توافرت المظاهر الخارجية التى تنبئ عن إتيان فعل يتعارض وأحكام القانون الجزائى . ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد أنه " إذا وجدت مظاهر خارجية فيها بذاتها ما ينبئ بارتكاب الفعل الذى تتكون منه الجريمة ، فذلك يكفى لقيام حالة التلبس بالجريمة ولو ظهر من التحقيق أنه لا جريمة " (1). تأسيساً على أنه تعرف الجريمة على حقيقتها لا يكون إلا بناء على التحقيقات التى تجرى فى الدعوى (2). مؤدى ذلك أنه يلزم لقيام حالة التلبس أن يدرك مأمور الضبط القضائى تلك المظاهر الخارجية بأحد حواسه بطريقة يقينية وليست مبنية على الشك والتخمين. ولقد قضت محكمة النقض أن حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائى من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو بمشاهدة أثر من آثارها ينبئ عن وقوعها أو إدراكها بحاسه من حواسه . ومن المظاهر الخارجية التى تقوم بها حالة التلبس، أن يتخلى المتهم عن الكيس الذى كان بيده دون سعى مقصود أو إجراء غير مشروع من مأمور الضبط القضائى بل كان عن طوعية وإختيار ، ويستوى فى ذلك أن يكون المخدر ظاهراً من الكيس أو غير ظاهر (3). أما إذا كان

---

(1) نقض جنائى 20 مايو سنة 1940 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 113 ص 217 ، 23 ديسمبر سنة 1940 جـ 5 رقم 175 ص 327 ، 24 مارس سنة 1969 مجموعة الأحكام ص 20 رقم 83 ص 384 ، 15 مارس سنة 1970 ص 21 رقم 88 ص 355 ، 19 ديسمبر سنة 1981 ص 32 رقم 205 ص 1144 .

(2) نقض جنائى 8 مارس سنة 1943 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 134 ص 198 .

(3) نقض جنائى أول يناير سنة 1945 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 446 ص 580 ، 18 مايو سنة 1953 مجموعة الأحكام ص 4 رقم 302 ص 832 ، 12 مايو سنة 1945 ص 5 رقم 209 ص 619 ، 21 يونيو سنة 1954 ص 5 رقم 275 ص 792 ، 22 مايو سنة 1956 ص 7 رقم 215 ص 769 ، 5 مارس سنة 1957 ص 8 رقم 61 ص 214 ، 15 إبريل سنة 1957 ص 8 رقم 112 ص 414 ، 10 فبراير سنة 1958 ص 9 رقم 42 ص 148 ، 9 يونيو سنة 1958 ص 9 رقم 161 ص 634 ، 9 مارس سنة 1959 ص 10 رقم 64 ص 292 . 5 يونيو سنة 1967 ص 18 رقم 154 ص 767 ، 24 مارس سنة 1969 ص 20 رقم 80 ص 372 ، 12 مارس سنة 1972 ص 23 -



سقوط الكيس عرضاً من المتهم عند إخراج بطلقته الشخصية . فلا يعتبر تخلياً منه عن إحرازه، بل يظل رغم ذلك في حوزته القانونية. وبالتالي تنتفى حالة التلبس لتختلف المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة والتي تبيح لمأمور الضبط القضائي القبض والتفتيش<sup>(1)</sup>.

تريبياً على ما تقدم أنه إذا قامت المظاهر الخارجية التي تنبئ عن قيام جريمة ، كان ذلك كافياً لقيام حالة التلبس ولو تبين بعد ذلك انتفاؤها . فإذا شاهد مأمور الضبط القضائي المتهم وقد ظهرت عليه علامات الارتباك وتخلي عن لفافة كانت بيده أو قام بابتلاعها ، فأعتقد بناء على هذه المظاهر قيام حالة التلبس بجريمة إحراز مواد مخدرة، فقام بضبطه وتفتيشه . فإن ما قام به مأمور الضبط من إجراءات تكون مشروعة ، ولو تبين بعد ذلك أن المادة المضبوطة غير مخدرة وغير محظور إحرازها<sup>(2)</sup>.

---

رقم 82 ص 369 ، 29 ديسمبر سنة 1974 م 25 رقم 192 ص 884 ، 23 يونيو 1975 م 26 رقم 128 ص 575 ، 19 أبريل سنة 1976 م 27 رقم 98 ص 453 ، 29 مايو سنة 1977 م 28 رقم 38 ص 654 ، 8 نوفمبر سنة 1994 م 45 رقم 150 ص 966 ، للطن رقم 12264 لسنة 67 ق جلسة 23 مايو سنة 1999.

(1) نقض جنائي 21 فبراير سنة 1966 مجموعة الأحكام م 17 رقم 32 ص 175 . ولقد قضت محكمة النقض بأنه " لما كان سقوط اللقافة عرضاً من الطاعن عند إخراج بطلقته الشخصية لا يعتبر تخلياً منه عن إحرازها ، بل تظل رغم ذلك في حيازته القانونية ، فإذا كان الضابط لم يستبين محتوى اللقافة قبل فحصها ، فإن الواقعة على هذا النحو لا تعتبر من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر في المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية . نقض جنائي 18 أبريل سنة 1984 مجموعة الأحكام م 35 رقم 97 ص 438 ، 19 فبراير سنة 1991 م 42 رقم 50 ص 372 .

(2) نقض جنائي 17 يناير سنة 1944 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 288 ص 285 ، 30 مايو سنة 1955 مجموعة الأحكام م 6 رقم 305 ص 1040 ، 21 أبريل سنة 1956 م 7 رقم 19 ص 219 . 25 فبراير سنة 1957 م 8 رقم 50 ص 173 ، 20 مايو سنة 1957 م 8 رقم 145 ص 527 . 26 أكتوبر سنة 1961 م 12 رقم 88 ص 355 ، 4 ديسمبر سنة 1973 م 24 رقم 234 ص 1139 ، 19 أكتوبر سنة 1975 م 26 رقم 134 ص 566 ، 4 يناير سنة 1976 م 27 رقم 1 ص 9 .

كذلك تقوم حالة التلبس إذا سمع مأمور الضبط القضائي صوت طلاق نارى ولبصر المتهم يدس مسمماً فى جيبه. فقام بالقبض عليه وتفتيشه إعتقاداً منه انه متلبساً بإحراز سلاح نارى دون ترخيص، فتبين أن السلاح مجرد مسمس صوت، ولما كان التفتيش فى هذه الحالة صحيحاً، وأسفر عن ضبط مولد مخدرة، تقوم حالة التلبس بجريمة إحراز مولد مخدرة<sup>(1)</sup>.

وإذا كان يكفى لقيام حالة التلبس بالجريمة توافر المظاهر الخارجية التى تنبئ بوقوعها، فإنه يتعين أن يدركها مأمور الضبط القضائي بأحد حواسه بصورة لا تحمل شكاً<sup>(2)</sup>، غير أن تقدير هذه الظروف الخارجية تخضع لرقابة محكمة الموضوع دون معقب من محكمة النقض، باعتبار أنها من مسائل الواقع التى تختص بها محكمة الموضوع<sup>(3)</sup>. وتطبيقاً لذلك قضى بأن مشاهدة المتهم مرتكباً

(1) نقض جنائى 29 أكتوبر سنة 1945 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 633 ص 783 .  
غير أن هذا القضاء قد تعرض للنقد لأنه يلزم أن يتحقق السبب حقيقة وواقعاً حتى يتسنى للسلطة الإجرائية أن تتدخل ولا يكفى مجرد الاعتقاد بتوافر التلبس لمباشرة مأمور الضبط القضائي السلطات المخولة إليه قانوناً . د. نجيب حسنى : قانون الإجراءات الجنائية — المراجع السابق — رقم 586 ص 539 . غير انه فى تصورنا أن قيام الجاني بإتيان أفعال تتعارض مع الجارى من الأمور على نحو يثير ظنون مأمور الضبط القضائي ويدعوه إلى الاعتقاد بأن الجاني يقترب فعلاً يتعارض والقانون، وكان اعتقاده يقينياً، فإنه يكون من واجبه للتدخل لتبديد هذه الظنون وذلك للمحافظة على أمن وسلامة المجتمع ، فضلاً عن أن الغالب من الأمور أن الجاني يقترب جريمته فى الخفاء ويحاول طمس أدلتها لتعذر ضبطها . والقول بأنه محظور على مأمور الضبط ممارسة سلطاته الاستثنائية إلا فى حالة قيام مظاهر خارجية تنبئ عن وجود جريمة حقيقية ، فإن ذلك يؤدى إلى إفلات كثير من الجناة ، وينال من المصلحة العامة .

(2) نقض جنائى 9 يونية سنة 1958 مجموعة الأحكام ص 9 رقم 162 ص 638 ، 5 نوفمبر سنة 1972 ص 253 رقم 1121 .

(3) نقض جنائى أول إبريل سنة 1957 مجموعة الأحكام ص 8 رقم 87 ص 326 ، 12 مايو سنة 1959 ص 10 رقم 116 ص 528 ، 2 نوفمبر سنة 1959 ص 10 رقم 176 ص 839 ، 14 نوفمبر سنة 1960 ص 11 رقم 150 ص 782 ، 5 ديسمبر سنة 1961 ص 12 رقم 198 ص 958 ، 29 ديسمبر سنة 1966 ص 17 رقم 221 ص 1173 ، 6 ديسمبر سنة 1971 ص 22 رقم 175 ص 719 ، 8 مايو سنة 1972 ص 23 رقم 151 ص 617 ، 5 مايو سنة 1974 ص 25 رقم 96 ص 454 ، -

بحلول العبث بجيبه لا يعد من المظاهر الخارجية التي تنبئ بارتكاب جريمة ،  
وتبيح لمأمور الضبط القضائي القبض عليه وتفتيشه <sup>(1)</sup> . كما أن رؤية المتهم يسير  
في ممر القطار يحثك بالركاب ليس من المظاهر الخارجية التي تدعو إلى الاعتقاد  
بإتيانه جريمة ، وتدعو لمأمور الضبط إلى مباشرة السلطات المخولة إليه استناداً  
إلى قيام حالة التلبس <sup>(2)</sup> ، كما أن وضع الركب في وسيلة النقل العامة لشئ من  
متاعه على الأرض على جواره أو زحزحته بقممه دون أن ينكشف ما بداخله  
لا تتحقق به حالة التلبس . كما لا يفيد بذاته عن أن صاحب المتاع قد تخلى عنه .  
ولا يبيح لمأمور الضبط القضائي أن يفرضه ، ليرى ما بداخله ما لم يلبس ذلك  
من الظروف أو يصاحبه من الأفعال ما ينبئ عن أن صاحب المتاع قد أراد التخلي  
عنه <sup>(3)</sup> .

### التلبس وجرائم الشكوى

القاعدة العامة أن المشرع الإجرائي خول مأمور الضبط القضائي إذا ما كشف عن  
جريمة في إحدى حالات التلبس أن يتخذ الإجراءات المنوطة بسلطة التحقيق ، وذلك  
لضرورة إجرائية مؤداها المحافظة على أدلة الجريمة وسرعة ضبط الجاني.  
غير أن هناك جرائم معينة حظر المشرع تحريك الدعوى العمومية بشأنها إلا بناء  
على شكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص أفعالاً للمادة الثالثة من قانون

---

-29 يناير سنة 1977 من 28 رقم 10 من 48 ، 9 مايو سنة 1979 من 30 رقم 124 من 584 ،  
1 مايو سنة 1987 من 38 رقم 115 من 666 ، 11 مارس سنة 1990 من 41 رقم 86 من 519 ،  
21 أكتوبر سنة 1990 من 41 رقم 161 من 970 ، 13 ديسمبر سنة 1990 من 41 رقم 198  
من 1094.

(1) نقض جنائي 27 نوفمبر سنة 1941 مجموعة للقواعد القانونية جـ 5 رقم 194 من 68 .

(2) نقض جنائي 21 أكتوبر سنة 1958 مجموعة الأحكام من 9 رقم 206 من 839 .

(3) نقض جنائي 3 أبريل سنة 2000 لطلعن رقم 26876 لسنة 67 ق .

الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>. مما مفاده أنه لا يجوز لسلطة التحقيق اتخاذ ثمة إجراء من إجراءات التحقيق فيها إلا بعد ارتقاع هذا القيد .

غير أنه يدق الأمر في حالة إكتشاف جريمة من هذه الجرائم متلبساً بها ، فهل يمكن لمأمور الضبط القضائي ممارسة سلطته الاستثنائية المخولة إليه قانوناً .

فإن المشرع الاجرائي صمم هذا التسلل وحظر على مأمور الضبط القضائي اتخاذ ثمة إجراء من إجراءات التحقيق المسلمة بشخص المتهم حالة ضبطه لجريمة يتطلب المشرع لتحريك الدعوى الجنائية بشأنها تقديم شكوى من المجنى عليه ، اصلاً للمادة 39 من قانون الإجراءات الجنائية إذ تنص على أنه " فيما عدا الأحوال المنصوص عليها في المادة 9 فقرة ثانية من هذا القانون . فإنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى العمومية عنها على شكوى، فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها. ويجوز في هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة<sup>(2)</sup>.

مؤدى ذلك أنه إذا أدرك مأمور الضبط القضائي جريمة - يتطلب المشرع لرفع الدعوى الجنائية بشأنها تقديم شكوى - في إحدى حالات التلبس ، فإنه يتمتع عليه إتخاذ ثمة إجراءات ماسه بشخص المتهم، كالقبض عليه أو تفتيشه أو إستجوابه ما لم تقدم إليه شكوى ممن يملك تقديمها. غير أن هذا الحظر لا يستطيل إلى إجراءات التحقيق الأخرى التى لا تتعلق بشخص المتهم مثل سماع الشهود وإجراء المعاينة. ويرجع ذلك إلى المحافظة على أدلة الجريمة من العبث والتشويه.

---

(1) تنص المادة 3 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص الى النيابة العامة أو الى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد 185 ، 274 ، 277 ، 279 ، 292 ، 293 ، 303 ، 306 ، 307 ، 308 من قانون العقوبات وكذلك في الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون".

(2) وقد حذا نحو تشريع الإجراءى المصرى قانون الإجراءات الجزائية المعانى إذ تنص المادة 47 منه على أنه " إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى العمومية عنها على شكوى. فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها " .

## جريمة الزنا

يبدو أن الأمر يختلف بشأن جريمة الزنا - نظراً لما تتمتع به هذه الجريمة من طبيعة خاصة تميزها عن غيرها من الجرائم، لأنها تتعلق بالأعراض وسمعة العائلات وتستطيل إلى الأبناء وتتل من كرامتهم - فالراجح في الفقه<sup>(1)</sup> أنه لا يجوز اتخاذ ثمة إجراءات حال ضبط هذه الجريمة في إحدى حالات التلبس، سواء أكانت هذه الإجراءات من الاستدلال أو التحقيق . إلا بعد تقديم شكوى من الزوج المجنى عليه<sup>(2)</sup> . تلافياً لما قد تتعرض له كيان الأسرة من أضرار وسترا لكرامتها وسمعتها.

## التلبس وجرائم التلبس

يبدو أنه إثّر الخلاف حول مدى سريان الحظر الذي جاءت به المادة 39 من قانون الإجراءات الجنائية على الجرائم التي يتطلب المشرع لتحريك الدعوى الجنائية بشأنها تقديم طلب ؟

---

(1) د. محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 79، د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 120 ص 121، د. روف عبيد مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصرى - المرجع السابق - ص 70 . د. عبد الرؤوف المهدي : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 402 ص 632، رقم 451 ص 675 . يبدو أن رأى في الفقه يذهب إلى أنه ليس هناك مسوغ لإستثناء جريمة الزنا من نطاق هذه القاعدة ، لأن الحكمة التي يتغاها المشرع من ضرورة اتخاذ هذه الإجراءات في حالة التلبس هي المحافظة على أئنة الجريمة وعدم البحث فيها حتى تقديم للشكوى من المجنى عليه . فضلاً عن أن هذا الاستثناء لا يجوز تقريره بغير نص. د: عزت مصطفى النسوقى : قيود للدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق. دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة . طبعة 1997 ص 255 .

(2) لقد جاء بمضبطة مجلس النواب أنه ورد على لسان ممثل الحكومة ما يقيد أن المادة 39 من قانون الإجراءات الجنائية لا تبيح اتخاذ أى إجراء في جريمة الزنا المتلبس بها ولو كان من اجراءات جمع الأدلة، إلا بناء على شكوى من الزوج المجنى عليه .

يذهب البعض من الفقة<sup>(1)</sup> إلى القول بإسحاب حكم المادة 39 المشار إليها على جرائم الطلب بطريق القياس . تأسيساً على أن المشرع قد قيد تحريك الدعوى الجنائية بشأن جرائم معينة بتقديم شكوى من المجنى عليه، لاعتبارات خاصة تسمو على المصلحة العامة . وحظر اتخاذ ثمة إجراءات ماسة بشخص المتهم في حالة ضبطه بارتكاب جريمة من هذه الجرائم في حالة تلبس . ولما كان المشرع يتطلب تقديم طلب من الجهة المجنى عليها بالنسبة للجرائم التي تمثل اعتداء على القوانين التي منوط بها العمل على حسن تنفيذها، لاعتبارات خاصة تركها المشرع لمحض تقدير الجهة المجنى عليه، ومن ثم يسرى عليها ذات الحظر المقرر لجرائم الشكوى لوحدة العلة.

بيد أننا نعتقد أنه ولما كان المشرع الإجرائي قد أولى جرائم الشكوى بقدر من الرعاية والحماية، لما يحوطها من إعتبارات خاصة، وحظر القبض على المتهم إذا ما ضبط والجريمة متلبساً بها قبل تقديم الشكوى إعمالاً لنص المادة 39 من قانون الإجراءات الجنائية ، خروجاً على القواعد العامة المقررة في حالة التلبس . فلا محل للتوسع في دلالة هذا الاستثناء الذي جاءت به المادة المذكورة ، وإنسحابه إلى جرائم الطلب . ولو كان الشارع يبغي إسباغ هذه الحماية على تلك الجرائم لاضافها إلى جرائم الشكوى . ومما يدعم هذا الرأي أن المشرع أجاز لرجال الضبط القضائي اتخاذ كافة الصلاحيات المخولة إليهم قبل المتهم في حالة ضبطه لجريمة في حالة تلبس ، ويتطلب لتحريك الدعوى الجنائية بشأنها الحصول على إذن من السلطة المختصة ، إذ تنص المادة 96 من قانون السلطة القضائية على أنه " في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضى أو حبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من مجلس القضاء الأعلى " .

---

(1) د. مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 6 ص 147. د. عبد الرؤوف مهدي : القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 451 ص 675.

وتنص المادة 99 من الدستور المصرى على أنه " لا يجوز فى غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس. " . ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه رأى السابق من أن الاستثناء الولد بالمادة 39 إجراءات جنائية ليس مقصور على جرائم الشكوى، وإنما يستطيل إلى جرائم الطلب. لأنه لو كان المشرع الإجرائى ينفى استثناء جرائم الطلب من الإجراءات القانونية وحرمان رجال الضبط القضائى من القبض على المتهم وتفتيشه فى حالة تلبسه باحداها لنص على ذلك صراحة ، وأضافها إلى جرائم الشكوى ، فضلاً عن أن جرائم الشكوى تختلف عن جرائم الطلب ، لما تتميز به من طبيعة خاصة وماسة بالعلاقات الاجتماعية والعائلية، الأمر الذى تقتضى التدخل التشريعى لتلقى ما قد يترتب عليها من اثار لا يمكن تداركها فيما بعد .

ولقد أخذت محكمة النقض بهذا الاتجاه ، وقصرت حكم المادة 39 من قانون الإجراءات الجنائية على جرائم الشكوى دون غيرها . وقضت بعدم انسحاب حكم هذه المادة إلى الجرائم المتلبس بها ويتطلب المشرع لرفع الدعوى العمومية بشأنها تقديم طلب. ومن ثم يجوز لرجال الضبط القضائى القبض على المتهم حال ضبطه بارتكاب جريمة من جرائم ، وإتخاذ كافة إجراءات التحقيق اللازمة حياله قبل تقديم الطلب. على مندد من القول أن المشرع الإجرائى حظر القبض على المتهم فى جرائم الشكوى، إذا كانت الجريمة متلبساً بها . مما مفاده أن هذا الحظر لا يستطيل إلى جرائم الطلب<sup>(1)</sup>. ولا اجتهد مع صراحة النص، ولما كان المشرع أورد نصاً خاصاً بشأن جرائم الشكوى يحظر بمقتضاه اتخاذ إجراءات ماسه بشخص المتهم إذا ما ضبط والجريمة متلبس بها ، فإنه بمفهوم المخالفة لا ينسحب هذا الحكم إلى جرائم الطلب .

---

(1) نقض جنائى 17 مايو سنة 1966 مجموعة الأحكام من 17 رقم 1 من 415 .





## البحث الثالث أثار التلبس

تمهيد

أوجب المشرع الإجرائى على مأمور الضبط القضائى إزاء معارنته لجريمة فى إحدى حالات التلبس قيلمه بمجموعة من الإجراءات القانونية . بعض هذه الإجراءات تعد إجراءات استدلال وتلك تدخل فى إختصاصه الأصيل ، والأخرى إجراءات تحقيق وهى التى خولها إياه المشرع إستثناءً لمواجهة حالة التلبس التى تقتضى قدر من السرعة المحافظة على أدلة الجريمة من العبث والتشوية والتخلف على مرتكبها من الهرب ، وأهم هذه الإجراءات هى القبض والتفتيش . ومن ثم يتعين فى هذا الصدد تبيان الإجراءات المنوطة بمأمور الضبط القضائى كآثر لمعارنته لجريمة فى حالة تلبس . وهى تنقسم إلى نوعين من الاعمال ، أولهما أعمال الاستدلال وثانيهما أعمال التحقيق . ونخصص لكل منهما مطلب مستقل .

المطلب الأول : أعمال الاستدلال

المطلب الثانى : أعمال التحقيق

## المطلب الأول أعمال الاستدلال

تمهيد

حدد المشرع الإجرائى المصرى أعمال الاستدلال المنوطة بمأمور الضبط القضائى عند معارنته جريمة مثلبساً بها بموجب المادتين 31 ، 32 من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ تنص الأولى على أنه " يجب على مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن ينتقل فوراً إلى محل الواقعة ويعاين الآثار المادية للجريمة ويحافظ عليها ويثبت حالة الأملكن والأشخاص ، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة ويسمع أقوال من كان حاضراً أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات فى شأن الواقعة ومرتكبها .

ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فوراً بئنتقاله إلى محل الواقعة ". وتنص الثانية على أنه " لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجريمة أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ". مفاد ذلك أن المشرع الإجرائي ألوجب على مأمور الضبط القضائي في حالة إدراكه جريمة متلبس بها الانتقال على وجه السرعة إلى محل الواقعة ومعاينة ما تخلف عنها من أدلة مادية والمحافظة عليها من التفتيش أو العبث وإثبات حالة الأماكن والأشخاص وكل ما يفيد في كشف حقيقة الجريمة . وسماح لقوال شهود الواقعة وكل ما يمكن الحصول منه على إيضاحات تتعلق بالواقعة ومرتكبها . وإخطار النيابة العامة فور إنتقاله إلى محل الواقعة . وكافة هذه الأعمال تدخل في صميم إختصاص مأمور الضبط القضائي. وقد سبق إلقاء الضوء على هذه الأعمال ، وفحواها عند دراسة أصل الاستدلال غير أن المشرع أضاف إلى إختصاص مأمور الضبط القضائي سلطات أخرى عند معاينته جريمة متلبس بها ، إذ جاز له منع الحاضرين في محل الواقعة من مغادرة المكان أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر وله أن يستحضر في الحال كل من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة .

### **منع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه واستحضار من يمكن الحصول منه على إيضاحات**

أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي عند إدراكه جريمة متلبساً بها أن يأمر الحاضرين بعدم مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه ، وهذا الإجراء لا يعد في حقيقته قبضاً لعدم مساسه بحرية الفرد أو تقييدها. وإنما هو مجرد إجراء تنظيمي قصد به المحافظة على النظام <sup>(1)</sup> ، تمكيناً لمأمور الضبط القضائي من

(1) نقر جنائي 6 فبراير سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 26 من 170 ، 29 يناير سنة 1962 من 13 رقم 24 من 290 ، 25 فبراير سنة 1987 من 38 رقم 48 من 325 .

للقوام بمهمته والمحافظة على آثار الجريمة وأللتها المادية التي قد تسوقه إلى كشف مرتكبها. فضلا عن أن المتولجين بمحل الواقعة والذين منعمهم مأمور الضبط القضائي من مبارحته، يعدوا شهوداً للواقعة وقد يكون من بينهم مرتكب الجريمة نفسه ، ومن ثم يتعين الاستماع إلى شهادتهم دون حلف يمين - إلا من خيف ألا يستطيع سماع شهادته بيمين<sup>(1)</sup> - والتحفظ على من تقوم الدلائل الكافية على إرتكابه للجريمة ، كما أنه يحق لمأمور الضبط القضائي أن يستدعى من يرى ضرورة سماع أقواله في الواقعة بإعتباره شاهد على الواقعة إذا ما كانت لديه معلومات قد تفيد في كشف الحقيقة .

### طبيعة هذا الاجراء

الامر الذى يصدره مأمورى الضبط القضائي بعدم مبارحة الحاضرين للمكان محل الجريمة المثبت بها أو الإبتعاد عنه ، لا ينطوى فى ذاته على المساس بحريات العامة المكفولة للحاضرين، ومن ثم لا يعد هذا الاجراء قبضا بالمعنى القانونى<sup>(2)</sup>. ولما كان هذا الامر يستهدف به مأمورى الضبط القضائي اقرار النظام والهدوء لدخل المكان الذى وقعت فيه الجريمة ، وتمكينا له من مباشر أعمال الاستدلال المنوطة به قانونا، ومن بينها للتحفظ على مكان الجريمة، وسماع أقوال الحضور باعتبارهم أهم شهود للواقعة ، فإنه يعد بهذه المثابة عمل من اعمال

---

(1) لا يعتبر محضر سماع أقوال الحاضرين بمعرفة مأمور الضبط القضائي محضر تحقيق لأنه لا يجوز تطيف لشهود اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة بيمين تطبيقاً للفترة الثانية من المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية .

(2) قضت محكمة النقض " أن أمر الضابط لرواد المقهى ومن بينهم المتهم بعدم التحرك حتى ينتهى من المهمة التي كان مكلفا بها وهى ضبط أحد تجار المخدرات وتفتيشه ، إذ أن المقصود بهذا الاجراء هو مجرد المحافظة على الامن والنظام دون تعرض لحرية المتهم أو غيره . ومن ثم فإن ما يثيره المتهم من أن أمر الضابط بعدم التحرك يعد قبضا بغير جق ارضيه وجعله يلقي المخدر يكون غير سديد " نقض جنائى 8 ديسمبر سنة 1969 مجموعة الاحكام من 20 رقم 288 من 1404 .

الاستدلال ، ينتقى به مامورى الضبط القضائى كشف النقاب عن الجريمة التى ارتكبت وتعقب مرتكبها وتحديد مسئولياته الجنائية .

### جزاء مخالفة الامر

ولقد رتب المشرع الإجرائى جزاءا على عدم الامتثال لأمر مامورى الضبط القضائى بعدم مبارحة مكان الواقعة أو الامتناع عن تلبية إستدعاءه ، وهو القضاء على المخالف بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيتها ، اعمالا للمادة 33 من قانون الاجراءات الجنائية . إذ تنص على أنه " إذا خالف أحد الحاضرين أمر مامورى الضبط القضائى وفقاً للمادة السابقة أو إمتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور ينكر ذلك فى المحضر ، ويحكم على المخالف بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيتها . ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائى".

مؤدى ذلك أنه يتعين على الحضور الالتزام بأمر مأمور الضبط القضائى بعدم مبارحة محل الواقعة وعدم تخلف من طلب إستدعاءه بالحضور للإدلاء بما لديه من معلومات أو إيضاحات قد تفيد فى كشف حقيقة الجريمة. فإذا لم يمثل أحدهم لأمر مأمور الضبط القضائى بعدم الابتعاد عن مكان الواقعة أو أمتنع عن الاستجابة لطلبه فى الحضور ، فلا يجوز القبض عليه أو الامر بضبطه ولحضره ، وإنما يتعين على مامور الضبط للتضائى فى هذه الحالة تحرير محضرا يثبت فيه هذه للواقعة .

ولقد جعل المشرع الإجرائى من مخالفة أمر مأمور الضبط القضائى بعدم المبارحة أو بالحضور لسماع أقواله جريمة معاقب عليها بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيتها ، ويصدر الحكم بها من المحكمة الجزئية المختصة بناء على محضر يحرره مأمور الضبط القضائى ، والذى أثبت فيه واقعة عدم إمتثال الحاضرين لأمره بعدم مبارحة مكان الجريمة أو تخلف من طلب إستدعاءه للإدلاء بما لديه من إيضاحات أو معلومات .

## إخطار النيابة العامة

أوجب المشرع الإجرائي على مأمور الضبط القضائي عند إدراكه لجريمة سواء كانت جنائية أو جنحة - متلبساً بها إخطار النيابة العامة فور إنتقاله إلى محل الواقعة، بصفتها الجهة المهيمنة على الضبطية القضائية . وذلك لتمكينها من سرعة الانتقال إذا كانت الواقعة المتلبس بها جنائية ، والمبادرة في مباشرة أعمال التحقيق حيالها ، ومعاينة ما تخلف عنها من آثار أو أدلة قد تفيد في كشف حقيقة الجريمة ، والتوصل إلى مرتكبها . وهذا الإجراء منوط بمأمور الضبط القضائي في كافة الأحوال ، حتى في غير حالة التلبس ، وذلك حتى يسنى لسلطة التحقيق أداء دورها القانوني ، وإستهلال الخصومة الجنائية . ويترتب على تقاعس مأمور الضبط القضائي عن أداء هذا الواجب في حينه. تعرضه للمساءلة التأديبية، لما ينجم عنه من إضرار بالمصلحة العامة ، وتعويقه لجهة التحقيق عن القيام بعملها في وقته الملائم والحيلولة دون الوصول الى الحقيقة.

بيد أن تراخي مأمور الضبط القضائي في إخطار النيابة العامة بوقوع الجريمة المتلبس بها ، لا يؤدي الى بطلان ما قام به من إجراءات، لأن قصد المشرع من لفظ " الفورية " حث مأمور الضبط القضائي على السرعة في إخطار النيابة العامة لحسن سير العمل وتنظيمه ، وصولاً الى العدالة .



## المطلب الثانى

### أعمال التحقيق

#### تمهيد

لقد ذهبت أغلب الدساتير المعاصرة إلى ضرورة إقرار الحياة الاجتماعية، وفرض سياج قوى لحماية الحقوق والحريات العامة للأفراد، وذلك لتدعيم الثقة بين الحاكم والمحكومين . ومن هذه الدساتير الدستور المصرى . إذ تنص المادة 41 من الدستور المصرى على أنه " الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس - وفيما عدا حالة التلبس - لا يجوز القبض على أحداً أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانته أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون". مفاد ذلك أن الدستور وتبعه القانون الإجرائى المصرى خول لمأمور الضبط القضائى إذا ما عاين جريمة متلبساً بها أو أدرك أثراً من آثارها، أن يتخذ بعض إجراءات التحقيق المخولة لسلطة التحقيق تحقيقاً لضرورة عملية، وهى سرعة ضبط مرتكبها وحماية أثلتها من العبث أو التشوية .

ومن أهم الإجراءات المنوطة بمأمور الضبط القضائى عند معاينته حالة من حالات التلبس اجرائى القبض والتفتيش .

ومن ثم فإن دراسة أثار حالة التلبس تنبسط إلى مطلبين :

المطلب الأول : للقبض

المطلب الثانى : التفتيش





## الضرب الأول القبض

### أ - مدلول القبض

لم يتصدى أغلب التشريعات الاجرائية لوضع تعريف لمدلول القبض، وإنما عدت إلى تحدد السلطات العامة المنوط بها هذا الاجراء ، والحالات التي تستوجب مباشرته. ومن ثم يمكن تعريفه بأنه حرمان الإنسان من حريته في التنقل المكفولة له بمقتضى الدستور، لمدة موقوتة وحجزه في المكان المقرر لذلك قانوناً<sup>(1)</sup>. ولقد عرفته محكمة النقض بأنه " تقييد حرية الإنسان والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيداً لاتخاذ بعض الإجراءات ضده"<sup>(2)</sup>.

ولما كان هذا الاجراء البغيض يمس الحرية العامة للإنسان ، فلا يجوز الإلتجاء إليه ، إلا بمقتضى أمر مسبب من السلطة المختصة التحقيق. إعمالاً لقول رسول الله عليه الصلاة والسلام " والله لحرمة المؤمن أعظم عند الله من حرمة بيته المحرم " ، وقاله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع " أيها الناس إن نعامكم ولماوكم وأعراضكم حرام عليكم إلى أن تلقوا ربكم " . بيد أن المشرع أجاز لمأمور الضبط القضائي اتخاذ هذا الاجراء - إستثناءً - في حالة إكتشافه لجريمة متلبساً بها . ويرجع ذلك إلى خشية عدم صدور قرار سلطة التحقيق بالقبض على المتهم في

---

(1) لقد عرفه د. عوض محمد بأن "حرمان الشخص من حرية التجول فترة من الوقت طالت أو قصرت وارغمه على البقاء في مكان معين أو الانتقال إليه لسماع لقوله في جريمة مسندة إليه " . قانون الإجراءات الجنائية . مؤسسة الثقافة الجماهيرية سنة 1989 . ص 225 . وعرفه د. مأمون سلامة بأنه "الحجر على حرية شخص بتقييد حركته في التخلو". الاجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. طبعة سنة 1992 رقم 1ص 483

(2) نقض جنائي 16 مايو سنة 1966 مجموعة الأحكام س 17 رقم 110 ص 613 ، 25 فبراير سنة 1987 س 38 رقم 48 ص 325 ، 2 يونيو 1998 س 49 رقم 107 ص 833 .

الوقت الملائم ، مما قد يتعذر معه القبض عليه ، وفراره من وجه العدالة ، وضياح  
ألمة الجريمة . الامر الذى يتعارض والمصلحة العامة .

ولقد اعتبر المشرع الجنائى المصرى القبض على أى شخص وجسه أو حجزه  
بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك ، وفى غير الأحوال التى تصرح فيها  
القوانين واللوائح بالقبض ، جنحة معاقب عليها بالمادة 280 من قانون العقوبات<sup>(1)</sup>.  
وارتفع بهذا الفعل إلى مصاف الجنائية إذا حصل من شخص تزييا بدون حق بزي  
مستخدماً الحكومة أو تصف بصفة كاذبة أو يراز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من  
طرف الحكومة ، وغلط المشرع العقوبة إذا اقترن القبض بالتهديد بالقتل أو التعذيب  
بمقتضى المادة 282 من قانون العقوبات<sup>(2)</sup>.

وتسرى أحكام هاتين المادتين على أى موظف عام - سواء كان مأموراً بالضبط  
القضائى أو غيره - متى ثبت سوء نيته ، وإنصرفت إرادته إلى القبض على أى  
إنسان أو وجسه أو حجزه دون وجه حق. والعلة التى يتغياها المشرع الجنائى من  
تجريم القبض على أى إنسان على خلاف أحكام القوانين واللوائح هى حرصه على  
إحترام الحريات العامة للمواطنين ، وترسيخ الأمن والطمأنينة فى نفوسهم حيال  
الحكام ، وحث الكافة ومن بينهم مأمورى الضبط القضائى على عدم المماس بحرية  
أى إنسان دون سند ، والحيولة دون تجلوزهم فى تنفيذ أحكام القانون ، بما يؤذى  
المصلحة العامة ، ويثال من الشرعية الإجرائية .

---

(1) تنص المادة 280 من قانون العقوبات على أنه " كل من قبض على شخص أو وجسه أو حجزه بدون  
أمر الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى فيها القوانين واللوائح بالقبض على نوى الشبهة يعاقب  
بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنية " .

(2) تنص المادة 282 من قانون العقوبات على أنه " إذا حصل القبض فى الحالة المبينة بالمادة 280 من  
شخص تزييا بدون بزي مستخدماً الحكومة أو تصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من  
طرف الحكومة يعاقب بالسجن . ويحكم فى جميع الأحوال بالسجن المشدد على من قبض على شخص  
بدون وجه حق وعدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية " .

## 1- القبض والاستيقاف

القبض يعنى كما أشرنا تقييد حرية شخص خلال فترة زمنية وحجزه فى المكان المعد لذلك قانوناً . ومن ثم فإنه إجراء تحقيق منوط بسلطة التحقيق . غير أن الاستيقاف إجراء إستدلال منوط أصلاً بمأمور الضبط القضائى للتحرى عن الجرائم وتعقب مرتكبها ، إعمالاً للمادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية . ومواده إيقاف شخص لسؤاله عن اسمه وعنوانه وجهته ، وذلك لاشتباه فى أمره . وسنده أن ذلك الشخص وضع نفسه طواعية واختياراً موضع الشبهات والريبة . وغايته الكشف عن شخصيته واستجلاء حقيقته . فإذا لم يأت المستوقف ببيان شخصيته ، جاز إقتياده إلى ديوان القسم لتبيان هويته .

### شروط الاستيقاف

يشترط لصحة إجراء الاستيقاف كإجراء من إجراءات الاستدلال توافر شرطين :  
أولهما : أن هذا الإجراء منوط برجال السلطة العامة أو مأمورى الضبط القضائى . ومن لا يجوز للأفراد العاديين مباشرته . وثاماً المخول لهم فى حال التلبس بالحفظ على الجانى وإقتياده إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة .  
ويذهب رأى فى الفقرة<sup>(1)</sup> إلى أن محكمة النقض توسعت فى إختصاص رجال السلطة العامة ، وأباحت لهم إستيقاف من يضع نفسه موضع الشك والريبة ، وإقتياده إلى ديوان القسم إذا لم يفصح عن شخصيته . وهذا الإجراء يتضمن تعرضاً مادياً للمشتبه فيه دون سند قانونى ، بالرغم من أن المشرع الإجرائى قصر إختصاص رجل السلطة العامة على التعرض المادى للمتهم فى الجرائم المتلبس بها ، التى يجوز فيها الحكم بالحبس أو غيرها من الجرائم إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم وتسليمه إلى أقرب مأمورى الضبط القضائى ، إعمالاً للمادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية . مما مفاده أن سلطة رجل السلطة العامة مقصورة

---

(1) د . رؤف صادق عبيد : المشكلات العملية الهامة فى الإجراءات الجنائية - الجزء الأول - دال الفكر العربى - القاهرة سنة 1980 ص 327 .

على إستيقاف المتهم حال ضبطه والجريمة متلبساً بها ، وتسليمه إلى مأمور الضبط القضائي ، أما في غير حالة التلبس ينتفى السند القانوني الذي يجيز له التعرض لأي إنسان لأي سبب كان ، ولا محل للقول بأن الاستيقاف مجرد إجراء إستدلال ، قصد به التحرر عن الجرائم ومرتكبيها . لأنه بحسب الأصل إجراءات الاستدلال منوطه بمأموري الضبط القضائي ، ولا يملك رؤوسهم منها سوى القدر الذي حدده لهم المشرع بمقتضى المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية . وهو مجرد جمع الإيضاحات وإجراء المعاينة اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع واتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على الجريمة ، وليس من بين هذه الإجراءات ما يصح أن يعد إستيقافاً ، وما قد يستتبعه من الإقتياد إلى ديوان القسم . وحتى ولو قيل أن الإقتياد إجراء إداري بحت . فإنه مردود بأن الإجراءات الإدارية لا تتضمن التعرض لحرية الإنسان ، وحرمانه من حقه المشروع في التجول . فضلاً عن أن إجراءات الضبط الإداري سابقة على وقوع الجريمة . لأنه قصد بها مكافحة وقوع الجريمة ، أما الاستيقاف على النحو الذي أوضحت محكمة النقض يكون لاحقاً على وقوع الجريمة . لأنه قصد به التحرر عن الجرائم وكشف مرتكبيها .

غير أنه في تقديرنا أن توسع محكمة النقض له ما يبرره إزاء الظروف الراهنة والتي أفرزت عن ترايد عدد الجرائم ، مما يقتضى تنشيط رجال السلطة العامة لضبطها وتعقب مرتكبيها .

وذلك ما أخذ به المشرع الإجرائي الكويتي المادة 52<sup>(1)</sup> . ولا يخشى من هذا التوسع النيل من حريات الأفراد أو الصنف بها ، لأن محكمة النقض أناطت بمحكمة الموضوع سلطة مراقبة توافر شروط الإستيقاف ومبرراته ، وذلك للحد من ثمة

---

(1) تنص المادة 52 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على أنه " لكل شرطى أن يستوقف أى شخص ويطلب منه بيانات عن إسمه وشخصيته إذا كان ذلك لازماً للتحريرات التى يقوم بها وللشرطى أن يطلب من الشخص أن يصحبه إلى مركز الشرطة إذا رفض تقديم البيانات المطلوبة عن شخصيته أو إذا قدم بيانات غير صحيحة أو إذا كانت هناك قرائن حدية تدل على أنه ارتكب جنابة أو جنحة " .

تجاوزت يمكن أن يقع فيها رجال السلطة العامة . وتطبيقاً لذلك قضى بأن رؤية دخول أمره معروفة للشرطة إحدى الشق لا ينبغي بذاته عن إدراك بطريقة يقينية ما تركبه ، فإستيقافها يعد قبضاً صريحاً<sup>(1)</sup> . وإرتباك شخص بمجرد رؤيته مأمورى الضبط القضائي ، ووضع يده فى صديرى ومحاولته الخروج من المقهى ثم عدوله عن ذلك ، ليس فيه ما يدعو إلى الإشتباه فى أمره وإستيقافه ، لأن ما أتاه لا يتناقى مع طبيعة الأمور ، فإستيقافه يعد قبضاً لا سند له قانوناً<sup>(2)</sup> .

وعلى ذلك يتعين على مامور الضبط القضائي بيان الحالة التى كان عليها المتهم قبل إستيقافه ، والتى دعت إلى إتخاذ هذا الإجراء ، ما إذا كانت تستلزم للتدخل للكشف عن حقيقة .

ويتربط على إغفال بيان هذه الحالة أن يصير هذا الإستيقاف إلى قبض لا سند له فى القانون ، ولا يعد بما أسفر عنه من دليل<sup>(3)</sup> .

وثانيهما: أن تتوفر المظاهر والامارات التى تدعو إلى الشك والريب فى المستوقف والتى تستلزم تدخل المستوقف .

- 
- (1) نقض جنائي 9 يونية سنة 1980 مجموعة الأحكام م 31 رقم 142 ص 737 .
  - (2) نقض جنائي 10 إيريل سنة 1962 مجموعة الأحكام م 13 رقم 85 ص 339 .
  - (3) نقض جنائي 12 إيريل سنة 1990 مجموعة الأحكام م 41 رقم 108 ص 631 . إذ قضت محكمة النقض أن " الإستيقاف هو إجراء بمقتضاء يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص لبسائه عن هويته وعن حرفته ومحل قايته ووجهته إذ تقتضي الحال على أسس أن له مسوغ . لما كان ذلك ن وكان للإستيقاف شروطاً ينبغي توفرها قبل إتخاذ هذا الإجراء وهى أن يضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً منه واختياراً فى موضع السبهات والريب وأن يبنى هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقة ، وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى مشروعية إستيقاف الضابط للطاعن لمجرد إشتباهه فيه دون أن يبين الحالة التى كان عليها الطاعن قبل إستيقافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط لمستطلع جلبة أمره ، ذلك لأنه إذا ما أقتضت المظاهر التى تبرر الإستيقاف ، فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند إلى أسس فى القانون فهو باطل ولا يعد بما أسفر عنه من دليل ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالتصور " . نقض جنائي الطعن رقم 22168 لسنة 64 ق جلسة 17 إيريل سنة 2000 .

وعلى أثر ذلك عرفت محكمة النقض الاستيقاف بأنه "إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الرية فى سبيل التعرف على شخصيته ، وهو مشروط بالألا يتضمن إجراءاته تعرضاً مادياً للمتحرى عنه يمكن أن يكون فيه مساس بحريته الشخصية"<sup>(1)</sup> .

مفاد ذلك أن الاستيقاف يفترض ان شخصاً ظهرت عليه علامات ومظاهر توحى بالشك والريب فى أمره وتدعو إلى الاشتباه فى حقيقته ، وتستلزم تدخل مأمور الضبط القضائى لاستكناه أمره. والكشف عن حقيقته ، كمشاهدة شخص يسير فى طريق مظلم فى ساعة متأخرة من الليل حاملاً حقيبة كبيرة ، أو مشاهدة شخص يخلع حذاءه ليمسك له العدو عند رؤيته سيارة الشرطة تهدئ من سرعتها نحوه<sup>(2)</sup> . أو مشاهدة شخص يحوم حول مبنى ويطليل النظر إليه ، أو مشاهدة شخص مسجل يحاول الاختفاء عن أعين رجال الضبط .

بيد أنه يلزم لصحة الاستيقاف أن يثبت مأمور الضبط القضائى بمحضره المظاهر والعلامات التى أثارت اشتباه فى شخص المستوقف ، ودعته إلى إستيقافه والتحقق من شخصيته . وذلك حتى يتسنى لسلطة التحقيق مراقبة ما إذا كانت هذه المظاهر وتلك العلامات تقتضى تدخل مأمور الضبط القضائى وإستيقاف من ظهرت عليه هذه المظاهر من عدمه. وذلك تحت إشراف محكمة الموضوع . ولقد قضت محكمة النقض أن " الاستيقاف إجراء يقوم به رجل السلطة العامة فى سبيل التحرى عن الجرائم، لكشف مرتكبها ويسوغه إشتباه تبرره الظروف ، وهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا وضع للشخص نفسه طواعية وإختياراً فى موضع الريب، وكان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحرى والكشف عن

---

(1) نقض جنائى 10 نوفمبر سنة 1958 مجموعة الأحكام س 9 رقم 220 ص 894 ، 20 إبريل سنة 1959 س 10 رقم 96 ص 437 ، 30 مايو سنة 1960 س 11 رقم 96 ص 505 ، 16 مايو سنة 1966 س 17 رقم 110 ص 613 .

(2) نقض جنائى 25 مارس سنة 1968 مجموعة الأحكام س 19 رقم 71 ص 371 ، 25 يناير سنة 1979 س 30 رقم 30 ص 159 ، 7 نوفمبر سنة 1985 س 36 رقم 181 ص 993 .

حقيقته، علا بالمادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية . والفصل فى قيام المبرر للاستيقاف أو تخلفه من الأمور التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع بغير معقب ، مادام لاستنتاجه ما يموغه<sup>(1)</sup>.

وترتبيا على ذلك يكون الاستيقاف لجراء مشوب بالبطلان إذا لم يضع الشخص المستوقف نفسه فى موضع الريب والشبهات بسلوك يصدر عنه اختيارا، ومن ثم لا يصح لرجل الشرطة أن يستوقف كل المارة فى طريق عام ليطلع على بطاقة تحقيق شخصية كل منهم ما لم يضع الشخص نفسه بإختياره موضع الريب والشكوك، وإلا كان ذلك اهدارا لقرينة البراءة المفترضة فى الكافة وينطوى على تعرض لحرية الافراد فى التنقل المقرر فى الفقرة الأولى من المادة 41 من الدستور<sup>(2)</sup> .

---

(1) نقض جنائى 7 يونية سنة 1987 مجموعة الأحكام من 38 رقم 133 ص 745 ، 13 ديسمبر سنة 1990 من 41 رقم 198 ص 1094 24 يناير سنة 1995 من 46 رقم 255. وقضت محكمة النقض أن " الاستيقاف هو إجراء بمقتضاه بحق لرجل السلطة العامة أن يوقف شخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل إقامته ووجهته إذا اقتضى الحال على أساس أن له مسوغ . لما كان ذلك ، وكان للاستيقاف شروطا ينبغي توفرها قبل إتخاذ هذا الإجراء وهى أن يضع الشخص نفسه طواعية واختيارا فى موضع الشبهات والريب وأن ينبئ هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل للمستوقف للكشف عن حقيقته وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المعلن فيه قد خلص إلى مشروعية إستيقاف الضابط للطاعن لمجرد إستيابه فيه دون أن يبين الحالة التى كان عليها قبل إستيقافه ، وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره ، ذلك لأنه إذا ما إنتقت المظاهر التى تبرر الإستيقاف ، فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند إلى أساس فى القانون فهو باطل ، ولا يستد بما أسفر عنه من دليل ومن ثم فإن الحكم المعلن فيه يكون ميبيا بالقصور ' فلنن رقم 22168 لسنة 64 ق جلسة 17 إبريل سنة 2000 .

(2) قضت محكمة النقض أن " لنن كان لرجل الشرطة - فضلا عن دوره المعلن للقضاء بوصفه من الضبطية القضائية والذى يباشره بعد وقوع الجريمة وفقا لما نظمته قانون الإجراءات الجنائية - دور آخر هو دور الادارى المتمثل فى منع وقوع الجرائم قبل وقوعها حفظا للامن فى البلاد أى الاحتياط لمنع وقوع الجرائم مما دعا المشرع إلى منح رجل الشرطة بعض الصلاحيات فى قواتين متفرقة كضرب ابرار بطاقات للشخصية أو تراخيص المركبات المختلفة للاطلاع عليها أو الدخول إلى اأعمال العامة والمحلات المغلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وما شاكل ذلك . بيد أن هذه الصلاحيات ليست حقا مطلقا من كل -

ولما كان الاستيقاف إذا ما توافرت شروطه المقررة لصحته إجراء مباح، أجازهُ المشرع الإجرائي لمأموري الضبط القضائي للكشف عن الجرائم وضبط مرتكبيها ، اصلا للمادة 24 من قانون الاجراءات الجنائية: فإذا ما أسفر عن إدراك فعل يخضع لتأنييم المشرع الجنائي، قامت حالة التلبس التي تبيح له القبض على المتهم وتفتيشه ، بغية المحافظة على أدلة الجريمة والحيلولة دون فرار الجاني .

وتطبيقا على ذلك إذا إستوقف مأمور الضبط القضائي سيارة أجرة بالطريق العام للتحقق من صحة تراخيصها، طبقا لما هو مخول إليه قانونا، وحال قيام قائدها بإبرازها، أبصر مأمور الضبط القضائي قطعة من مادة مخدرة عالقة بها، قامت حالة التلبس التي تجيز له إتخاذ بعض إجراءات التحقيق كالقبض والتفتيش، كذلك إذا لقي المتهم بلقافة على الارض بمجرد رؤيته مأمور الضبط طوعية وإختياراً، قامت حالة التلبس في حقه التي تبيح لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم وتفتيشه (1).

---

يقيد بإشرافه رجل الشرطة دون ضابط ، بل هو مقيد في ذلك بضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري ، فلا بد له أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم بالحدود اللازمة لتحقيق غاية المشرع من منحة هذه الصلاحية وأن يلتزم في ممارستها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصف عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة . ومن ثم لا يصح في القانون أن يقوم رجل الشرطة في سبيل أداء دوره الإداري الذي نص عليه قانون المرور من الإطلاع على تراخيص المركبات أن يعد كمينا يستوقف فيه جميع المركبات المارة عليه دون أن يضع قائدها نفسه موضع التنبهات بسلوك يصدر عنه لاختيارا ، ولا يصح لرجل الشرطة أن يستوقف كل المارة في طريق عام ليطلع على بطاقة تحقيق شخصية كل منهم ما لم يضع الشخص نفسه بإختياره موضع الريب والشكوك، لأن في استيقاف جميع المارة أو المركبات عشوائيا في هذه الأماكن اهدارا لقرينة البراءة المفترضة في الكافة وينطوي على تعرض لحرية الأفراد في التنقل المقرر في الفقرة الأولى من المادة 41 من الدستور، وللقول بغير ذلك يجعل من النص الذي رخص له في الإطلاع على تراخيص المركبات أو بطاقات تحقيق الشخصية مشوبا بغيب مخالفة الدستور وهو ما ينتزعه الشارع ، إلا أن تكون جريمة معينة وقعت بالفعل ويجر البحث والتحرى ناعلاها وجمع أدلتها فيكون مقيدا في ذلك بأحكام قانون الاجراءات الجنائية . الطعن رقم 16412 لسنة 68 ق جلسة 14 مايو سنة 2001.

(1) راجع الأحكام المشار إليها صفحة 145 ، 150 من هذا المؤلف .



كذلك إذا قامت حالة الاشتباه حيال شخص، فليستوفقه مأمور الضبط القضائي للتحقق من شخصيته، وحال إرثاره لبطاقته الشخصية ألقى على الأرض كمين لفطر وظهر ما به من مخدر<sup>(1)</sup> . أو شاهد قطعة المخدر عالقة بها ، قامت حالة التلبس التي تبيح للمأمور الضبط القضائي القبض عليه وتفتيشه<sup>(2)</sup>.

كذلك إذا قدم المتهم رشوة لمأمور الضبط القضائي حال قيام الأخير بإستيفائه ، حتى لا يتخذ ضده الإجراءات القانونية بسبب إرتكابه جرائم مرور وتموين، تقوم حالة التلبس بالجريمة<sup>(3)</sup>. كذلك مشاهدة مأمور الضبط للمتهم - المسجل نشل - متواجداً وسط الزحام فقام بإستيفائه للكشف عن حقيقته ، فعرض عليه المتهم رشوة إعتقاده منه بأن مأمور الضبط القضائي كشف سرقة للمجنى عليه، قامت حالة التلبس بالرشوة حياله<sup>(4)</sup>.

كذلك إستيفاف السيارة الأجرة أثناء سيرها لمراقبة تنفيذ القوانين أمر مباح لرجل الضبط القضائي، فمصادمته المتهم يتخلى عن عليه بالسيارة أثناء نزوله منها محاولاً الهرب، تقوم به حالة التلبس إذا ظهر بالعلية مواد مخدرة<sup>(5)</sup>.

أما إذا لم تتوافر المظاهر والعلامات التي تدعو إلى الشك والارتياب في شخص المستوقف . وقام مأمور الضبط القضائي بإستيفائه . كان هذا الإستيفاف باطلاً لعدم توافر شروطه القانونية ، وينسحب هذا البطلان إلى ما يتولد عنه من تلبس. ولقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد " أن سير المتهم بالطريق العام ليلاً يثقلت يميناً ويساراً بين المحلات. فليس في ذلك مايدعو إلى الاشتباه في أمره وإستيفائه ، لأن ما أتاه لا يتنافى مع طبيعة الأمور ، وبالتالي فإن إستيفائه وإصطحابه إلى ديوان القسم ، هو قبض باطل لايستند إلى أساس ، وينسحب هذا البطلان إلى تفتيش

(1) نقض جنائي 5 يناير سنة 1970 مجموعة الأحكام من 25 رقم 9 ص 43 .

(2) نقض جنائي 6 فبراير سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 26 ص 170 .

(3) نقض جنائي 7 يونيو سنة 1987 مجموعة الأحكام من 38 رقم 205 ص 1131 .

(4) نقض جنائي أول نوفمبر سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 154 ص 928.

(5) نقض جنائي 13 ديسمبر سنة 1990 مجموعة الأحكام من 41 رقم 198 ص 1094 .

المتهم، وما أسفر عنه من العثور على المادة المخدرة. لأن ما بنى على الباطل باطل، ولا يصح التحويل على شهادة من أجرى القبض الباطل<sup>(1)</sup>. لأنه إستباح لنفسه إنتهاك أحكام القانون، والخروج على قواعد الشرعية الإجرائية ، والاعتداء على الحريات العامة المكفولة للأفراد .

### الفرق بين القبض والاستيقاف

1- القبض أجراء من إجراءات التحقيق المخولة للنيابة العامة أو قاضى التحقيق أو مأمور الضبط القضائى فى حالة ادراكه لجريمة متلبس بها وكانت من قبيل الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تجاوز ثلاثة أشهر، اعمالا للمادة 34 من قانون الاجراءات الجنائية ، أو فى حالة ندبه لمباشرة هذا الاجراء من قبل سلطة التحقيق . بيد أن الاستيقاف لجراء استدلالى منوط بمأمورى الضبط القضائى للكشف عن الجرائم وتعب للجنة ، اعمالا للمادة 24 من قانون الاجراءات الجنائية.

2- القبض يقتضى تقييد حرية من قامت الدلائل والامارات على اتهامه بارتكاب جريمة ما ، اعمالا للمادة 34 من قانون الاجراءات الجنائية. أما الاستيقاف فإنه لجراء يقوم به مأمور الضبط القضائى حيال للشخص الذى وضع نفسه طواعية واختيارا موضع لشك والريبة ، مما يستلزم تدخل المتوقف للوقوف على شخصيته.

3- القبض باعتباره من إجراءات التحقيق ، فإنه ينفذ قهرا على المتهم ولا يجوز لهذا الاخير دفعه . أما الاستيقاف باعتباره لجراء استدلالى فإنه لا يتطلب إلى القهر والاكراه لمباشرته ، وإلا تحول إلى نوع من القبض غير المشروع .

4 - القبض لا يكون له محل إلا بعد وقوع الجريمة من المتهم الحاضر ، وإذا لم يكن حاضرا جاز لمأمور الضبط القضائى الامر بضبطه واحضاره ، إعمالا

---

(1) نقض جنقى 23 ديسمبر سنة 1987 مجموعة الأحكام من 38 رقم 205 ص 1131 .

للمادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية . في حين أن الاستيقاف لا يقوم إلا بصدد الشخص الحاضر الذي وضع نفسه طواعية واختياراً موضع الشك والريبة ، وفيل وقوع الجريمة .

5- أن القبض على المتهم يستتبع تفتيشه ، لأن التفتيش من توابع القبض للكشف عن الحقيقة ، اعمالا للمادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية . أما الاستيقاف لا تستوجب التفتيش من جانب المستوقف ، سواء القائم من أحد من مأموري الضبط القضائي أو رجل من رجال السلطة العامة ، لأنه مجرد إجراء استدلالي .

نستخلص مما تقدم أن القبض إجراء من إجراءات التحقيق تختص به سلطة التحقيق ، ويمارسه مأموري الضبط القضائي على سبيل الاستثناء في حالة التلبس ، ويستتبع القبض تفتيش المقبوض عليه بإعتبار أن التفتيش من توابع القبض الصحيح.

بينما الإستيقاف إجراء إستدلالي منوط بأمور الضبط القضائي ومروسيهم من رجال السلطة العامة ، كالمخبرين والخفراء والمساعدين . ويقتصر هذا الإجراء على مجرد التحقق من شخصية من يضع نفسه طواعية أو إختياراً موضع الشك والريبة ، وإذا لم يأت بما يثبت شخصيته ، جاز للمستوقف أن يفتاد المشتبه فيه إلى ديوان القسم لتبيان هويته ، مع تفتيشه وقائياً لتجريده مما قد يحوزه من أسلحة وأشياء قد تعرضه أو غيره للخطر .

## 2- القبض والتعرض المادى

أشرنا ان القبض يعنى حرمان او نقيد حرية شخص فى التنقل لمدة موقوتة وحجزه فى المكان المخصص لذلك قانونا . ومن ثم فهو بهذه المثابة إجراء تحقيق منوط أصلا بسلطة التحقيق ، وأجازة المشرع إستثناءا لسلطة الضبط القضائي فى

حالة التلبس بالجريمة . بيد أن التعرض المادى لإجراء تحفظى<sup>(1)</sup> ، قصد به الحيلولة دون فرار الجانى عند ارتكابه لجريمة متلبسا بها ، وتسليمه الى السلطات المختصة . على إثر ذلك خول المشرع الإجرائى الافراد العاديين ورجال السلطة العامة هذا الإجراء .

والحكمه التى يتغياها المشرع من تخويل الأفراد العاديين ورجال السلطة العامة التحفظ على الشخص حال ضبطه والجريمة متلبسا بها ، ومنعه من الفرار وتسليمه إلى الجهات المختصة ، وذلك تحقيقا لإعتبارات العدالة . لأنه من المتعين على كل فرد عادى أو مكلف بخدمة عامة أن يتعرض لأى شخص يقترف جريمة متلبسا بها ، وتسليمه الى السلطات المختصة لإتخاذ الإجراءات القانونية حياله ، وذلك تمكينا للدولة من ممارسة سلطتها فى إنزال العقاب على من تسول له الخروج على أحكام القانون ، لتدعيم الأمن والاستقرار داخل المجتمع . غير أن المشرع لم يقرر جزاء فى حالة تقاعس للفرد العادى أو رجل السلطة العامة عن أداء هذا الواجب<sup>(2)</sup> . غير أن المشرع الإجرائى مايز بين السلطة الممنوحة للأفراد ، وتلك المخولة لرجال السلطة العامة .

### السلطة المخولة للأفراد العاديين

تنص المادة 37 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لكل من شاهد الجانى متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها الحبس الإحتياطى أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون إحتياج إلى أمر بضبطه " .

---

(1) يرى د . رمسيس بهنام : أن كل تعطيل لحرية إنسان فى الحركة جبراً عنه إما هو قبض على هذا الإنسان بكل معنى هذه الكلمة . الإجراءات الجنائية تحليلاً وتأسيساً - منشأة للمعارف الألكندرية 1980 رقم 161 ص 481 .

(2) إذا كان من المقبول أن المشرع الإجرائى لم يقرر جزاءاً بالنسبة للفرد العادى فى حالة تقاعسه عن إداؤه ولجبه فى التحفظ على الجانى حال ضبطه متلبساً بجريمته . فإن ذلك غير مقبول بالنسبة لرجل السلطة العامة ، لأنه مكلف بمكافحة الجريمة والعمل على إستقرار الأمن داخل المجتمع . ومن ثم يتعين إخضاعه للجزاء التأديبى إذا ما تقاعس عن أدائه لواجبه الوظيفى .

مفاد ذلك أن المشرع الإجرائي قيد سلطة الأفراد في التعرض المادى للجاني بشرطين :

أولهما: أن يكون الجاني متلبساً بالجريمة، وليس أن تكون الجريمة متلبساً بها ،  
فالتلبس المقصود فى هذه الحالة شخصى ، وليس عنى . لأنه ينصرف إلى شخص  
الجاني وليس الى الجريمة<sup>(1)</sup>.

وترتبطا على ذلك ينتفى حق الفرد العادى فى التعرض المادى للجاني إذا لم يدركه  
حال إرتكابه لجريمته<sup>(2)</sup>.

ثانيهما : أن تكون الجريمة على قدر من الجسامة ، بحيث يجوز فيها الحبس  
الاحتياطى ، ولا يتحقق ذلك إلا بالنسبة للجنايات والجرح المعاقب عليها بالحس لمدة  
تزيد على ثلاثة أشهر. ومن ثم لا يجوز للفرد العادى أن يتعرض ماديا للجاني حال  
ضبطه لجريمة تعد مخالفة أو جرحه معاقب عليها بأقل من الحبس لمدة ثلاثة أشهر.

### السلطة المخولة لرجال السلطة العامة

تنص المادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لرجال السلطة العامة فى  
الجرح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها بالحس أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى  
أقرب مأمر من مأمورى الضبط القضائى . ولهم ذلك أيضا فى الجرائم الأخرى  
المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم". مفاد ذلك أن اعمال السلطة  
المخولة لرجال السلطة العامة فى التعرض المادى للجاني مقيدة بشرطين :

أولهما : أن تكون الجريمة متلبساً بها<sup>(1)</sup> ، بصرف النظر عن مشاهدة الجاني حال  
إرتكابه لكيانها المادى من عدمه .

---

(1) د. محمد زكى أبو عامر: الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 79 ص 231، د.إبراهيم  
منظلولى : سلطات مأمور الضبط - المرجع السابق - رقم 334.

(2) المشرع الإجرائى الترنسمى أجاز للفرد العادى التعرض ماديا للجاني عندما تكون الجريمة متلبساً بها  
إسوة برجال السلطة العامة بمقتضى المادة 73 لإجراءات جنائية . وسار على هذا النهج قانون الإجراءات  
الجنائية الجزائى المادة 61 والمغربى المادة 78 .

ومن ثم فإذا أدرك رجل السلطة العامة جريمة متلبساً بها ، فإنه يتعين عليه أن يتحرى عن مرتكبها ، ولتحفظ عليه ، وتسليمه إلى مأمور الضبط القضائي .  
ثانيهما : أن تكون الجريمة معاقباً عليها بالحبس مطلقاً دون التقيد بحد أدنى .  
وذلك على خلاف ما هو مقرر للفرد العادي <sup>(3)</sup> .

وترتباً على ذلك ينتفى حق رجل السلطة العامة في التعرض المادي للجاني إذا كانت الجريمة المتلبس بها معاقب عليها بالغرامة . على اعتبار أن الجريمة في هذه الحالة قليلة الأهمية ولا تمثل خطورة على أمن المجتمع وسلامته .

### نطاق السلطة المخولة للأفراد ورجال السلطة العامة

تقتصر السلطة المخولة للأفراد ورجال السلطة العامة على مجرد التعرض المادي للمتهم ، وإقتياده إلى رجال السلطة العامة أو أقرب مأمور للضبط القضائي <sup>(3)</sup> .  
وهذا الإجراء على هذا النحو لا يعد قبضاً <sup>(4)</sup> ، ولا يستتبع التفتيش <sup>(5)</sup> . غير أنه يجوز للأفراد ورجال السلطة العامة تفتيش الجاني تفتيشاً وقائياً ، لتوقي ما قد

- 
- (1) يستوى أن تكون هذه الجريمة جنائية أو جنحة ، ولا يفهم من سياق النص أن المشرع قصر التعرض المادي لرجال السلطة العامة على الجنح دون الجنائيات . لأنه من غير المستماع أن يتعرض رجل السلطة العامة مادياً للجاني حال تلبسه بجنحة ، ويتفلس عنه عند ضبطه بجنحية .
  - (2) لقد خول المشرع الإجرائي الكويتي بمقتضى المادة 58 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية للفرد العادي القبض على المتهم إذا ضبط المتهم والجريمة مشهودة .
  - (3) قضت محكمة النقض أن توافر حالة التلبس بالجريمة تبيح لرجال السلطة العامة لتحفظ على المتهم وإقتياده إلى أحد مأموري الضبط القضائي . نقض جنائي 6 يناير سنة 1964 مجموعة الأحكام من 15 رقم 4 ص 19 .
  - (4) قضت محكمة النقض أن كل ما خوله القانون وفقاً للمادة 38 من قانون الإجراءات الجنائية لرجال السلطة العامة في الجنح المتلبس بها التي يجوز للحكم فيها بالحبس هو أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأموري الضبط القضائي ، ويقامهم بذلك لا يعد قبضاً بل هو مجرد تعرض مادي فحسب . نقض جنائي 24 فبراير سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 184 ص 659 .
  - (5) لقد ذهب قضاء النقض قديماً إلى أنه إذا شوهد شخص يحاول إخفاء مادة مخدرة في جحرته ، فهذه حالة تلبس تستوجب على من شاهدها حال قيامها أن يحضره أمام النيابة للعلمة أو يسلمه لأحد مأموري-

يحوزه الجاني من أسلحة أو أدوات يخشى أن تعرضه أو غيره للخطر. وتطبيقاً لذلك تنتهي سلطة الفرد العادى أو رجل السلطة العامة فى القبض على الجاني وتفتيشه ، لأن هذه السلطة مخولة لرجال الضبط القضائى دون غيرهم ، تطبيقاً للمادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية. والقول بغير ذلك يؤدى إلى إسباغ صفة الضبط القضائى على الأفراد العاديين ورجال السلطة العامة ، وذلك ما يتعارض وإرادة المشرع الإجرائى .

### 3- القبض والتحفظ

لقد كانت المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لمأمور الضبط القضائى سلطة القبض على المتهم دون احتياج إلى أمر بذلك من السلطة المختصة، سواء كانت الجريمة فى حالة تلبس أو فى غير حالة تلبس<sup>(1)</sup>. بيد أنه مع صدور الدستور الصادر سنة 1971 حظرت المادة 41 من الدستور على مأمور الضبط القضائى - فى غير حالة التلبس - القبض على أى شخص دون أمر من السلطة القضائية المختصة .

---

-الضبطية القضائية أو لأحد رجال السلطة العامة بدون إحتياج لأمر بذلك ، وتفتيش المتهم فى هذه الحالة لضبط المادة المخدرة معه يكون صحيحاً قانوناً ، لأن تفتيش الشخص من توابيع القبض عليه بل من مستلزمه . نقض جنائى أول يونية سنة 1936 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 478 ص 606 .

(1) كانت المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية تنص قبل تعديلها بالقانون 37 لسنة 1972 على أنه " لمأمور الضبط القضائى أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه فى الأحوال الآتية :

أولاً : فى الجنائيات .

ثانياً : فى أحوال التلبس بالجنح إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر .

ثالثاً : إذا كانت الجريمة جنحة معاقباً عليها بالحبس وكان المتهم موضوعاً تحت مراقبة البوليس أو كان قد صدر إليه إنذار باعتباره مشرداً أو مشتبهاً فيه أو لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف فى مصر .

رابعاً : فى جنح السرقة والنصب والقتاليس والتحدى الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو بالعنف والقيادة والاتجار بالنساء والأطفال وفتحك حرمة الآداب ، وفى الجنح المنصوص عليها فى قانون تحريم زراعة المواد المخدرة أو الاتجار فيها أو حيازتها أو استعمالها " .

الامر الذى حدا بالمشروع إلى تعديل المادة 34 من قانون الاجراءات الجنائية ، حتى تتلائم واحكام الدستور ،وقصر سلطة مأمور الضبط القضائى فى القبض على المتهم فى حالة التلبس بالجنايات و الجنح التى يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر . وازاء هذا التعديل أدخل المشروع الاجرائى نظام التحفظ لمواجهة الجرائم التى كانت تتضمنها المادة 34 قبل تعديلها ، بمقتضى المادة 35 فى فقرتها الثانية ، إذ أجاز لمأمور الضبط القضائى فى غير أحوال التلبس ، إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بإرتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف ، أن يتخذ الاجراءات التحفظية المناسبة، وان يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه .

ولقد تتلّزع رجال الفقه فى تحديد طبيعة الاجراءات التحفظية المخولة لمأمورى الضبط القضائى .

فذهب البعض<sup>(1)</sup> إلى أنها الاجراءات التى من شأنها أن تحول دون فرار المتهم أو تحول دون اتلافه أو تشويه أدلة الاتهام . ومن ثم فهذه الاجراءات ليست قبضا ، لأنها لا تنطوى على المساس بالحرية وأن فرضت عليها بعض القيود . وسند هذه الاجراءات هى نظرية الضرورة الاجرائية . ونعتقد أن الاجراءات التحفظية هى الاجراءات التى تبيح لمأمورى الضبط القضائى لاحتجاز المشتبه فيه بارتكاب جريمة ما فترة من الوقت ، لحين عرضه على السلطة المختصة بالتحقيق، للبت فى أمره . بيد أن البعض الآخر<sup>(2)</sup> يرى أن الاجراءات التحفظية التى خولها المشروع لمأمورى الضبط لقضائى حيال شخص ، إذا ما توافر قبله دلائل كافية على اتهامه

---

(1) د. محمود نجيب حسنى : الدستور والقانون الجنائى . دار النهضة العربية . القاهرة طبعة سنة 1992 ص 86.

(2) د. حسن المرصفاوى : ضمانات حريات المواطنين حول القانون رقم 37 لسنة 1972 . المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم . مجلة معهد البحوث والدراسات العربية العدد الرابع يونية سنة 1972.



بارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 35 من قانون الاجراءات الجنائية ، تعد بمثابة قبضا بمعناه القانوني . الامر الذي تعارض واحكام الدستور . وترتبط على ذلك قضيت محكمة النقض بان "مفاد ما قضى به نص المادة 35 من قانون الاجراءات الجنائية من تخويل مأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة في حالة توافر دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة دون ان يصدر امرا قضائيا مما يملك سلطة اصداره، أو ان تتوافر في حقه إحدى حالات التلبس بالجريمة التي حددتها المادة 30 من هذا القانون ، يخالف حكم المادة 41 من الدستور . ومن ثم فإن الاحكام الواردة بالمادة 35 سالفة الذكر تعتبر منسوخة ضمناً وبقوة الدستور نفسه منذ تاريخ العمل بأحكامه، دون تربعص صدور قانون ولا يجوز الاستناد إليها في إجراء القبض منذ ذلك التاريخ<sup>(1)</sup> .

### ب - حالات القبض

لشرنا فيما سبق أنه إذا عاين مأمور القضائي إحدى حالات التلبس أو أدركها بأحد حواسه الشخصية ، جاز له إستثناءً مباشرة بعض الإجراءات المخولة لسلطة التحقيق ، كالقبض على المتهم إذا كان حاضراً أو الامر بضبطه وإحضاره إذا كان غائباً ، أو أن يطلب من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض على المتهم وإحضاره .

### 1- القبض على المتهم

أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر ، متى قامت دلائل كافية على إتهامه ، إعمالاً للمادة 34 من قانون

---

(1) نقض جنائي 14 أكتوبر سنة 1984 مجموعة الاحكام من 35 رقم 143 ص 658، 21 ديسمبر سنة 1989 من 40 رقم 205 ص 1274، الطعن رقم 3294 لسنة 63 ق جلسة 15 فبراير سنة 1995.

الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>. مودى ذلك أن المشرع الإجرائى منح مأمور الضبط القضائى سلطة القبض على المتهم . بيد أنه قيد سلطته فى مباشرة هذا الإجراء بشروط أربعة :

أولها : أن تتوافر إحدى حالات التلبس التى أوردتها المشرع الإجرائى على سبيل الحصر ، بمقتضى المادة 30 إجراءات جنائية . مما مؤداه أن يكون مأمور الضبط القضائى قد أدرك جريمة فى إحدى حالات التلبس ، بإحدى حواسه الشخصية ، عن طريق يقره القانون والأخلاق والأداب العامة .

ثانيها : أن تكون الجريمة المتلبس بها جنائية أو جنة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. والعبرة فى تقدير العقوبة بما يرد به النص عليها فى القانون، لا بما يطلق به القاضى فى الحكم. فإذا كانت الجريمة المتلبس بها قد قدر لها المشرع الجنائى عقوبة الحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين ، جاز لمأمور الضبط القبض على المتهم<sup>(2)</sup> .

ثالثها : أن تتوافر الدلائل الكافية على نسبة الجريمة إلى المقبوض عليه، وتعنى الدلائل الكافية للشبهات القوية والإمارات الخارجية التى تشير إلى صحة إسناد الجريمة إلى المقبوض عليه . حتى ولو تبين بعد ذلك أنها غير حقيقية، ومن أمثلتها مشاهدة شخص فى الطريق العام يحمل سكيناً يقطر دماً ثم يتبين بعد القبض عليه ، للاشتباه فى أنه قد قتل لآخر. أنه قد ذبح خروفاً، أو مشاهدة شخص يتسلق جدران منزله ليلاً ، ويقبض عليه على إعتبار أنه يرتكب جريمة سرقة ، ثم يتبين بعد ذلك أنه نسي مفتاح منزله. وترتيباً على ذلك فإن الدلائل تختلف عن الأدلة من حيث

---

(1) تنص المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه ' لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بتجنائات أو الجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على إتهامه ' .

(2) نقض جنائى 13 يناير سنة 1969 مجموعة الأحكام من 20 رقم 21 من 96 ، 8 يونيو سنة 1975 من 26 رقم 117 من 500 ، 9 مايو 1985 من 36 رقم 113 من 643 .

القوة . إذ أنها أدنى مرتبة من الأدلة . ولا يتسنى للمحكمة التحويل عليها في حكمها للصائر بالإدانة ، ما لم يساندها أدلة وقرائن أخرى<sup>(1)</sup> .

وتقدير توافر هذه الدلائل والامارات من عدمه مناطه بأمور الضبط القضائي تحت إشراف ورقابة سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع<sup>(2)</sup> .

وترتبطاً على ذلك قضت محكمة النقض أن تقدير تلك الدلائل ومبلغ كفايتها يكون بداءة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره هذا خاضعاً لرقابة سلطة التحقيق وإشراف محكمة الموضوع<sup>(3)</sup> .

ومن ثم فإذا تبين لمحكمة الموضوع كفاية الدلائل كان ما بشره مأمور الضبط القضائي من قبض وتفتيش صحيحاً . وترتبطاً على ذلك فإن الدفع بانتفاء الدلائل الكافية أو بعدم كفايتها من الدفع الجوهرية للموضوعية ، التي يتعين على محكمة

---

(1) لقد استقر الفقه الجنائي على أن الأدلة الجنائية تنقسم إلى أدلة مباشرة وأخرى غير مباشرة . فالدليل المباشر ذلك الذي يتصل بالجريمة بعلاقة مباشرة - كالاعتراف وشهادة الشهود - ويستعين به القاضي في الوصول إلى الحقيقة . بينما للدليل غير المباشر فهو لا يستدل منه مباشرة على وقوع الجريمة ، إما يستخلص من واقعة معروفة لإثبات واقعة غير معروفة كالقرائن . أما الدلائل أو الإمارات فهي ليست من الأدلة المباشرة أو غير المباشرة ، وإنما هي مجرد ظواهر خارجية تحتل للخطأ والصواب ، لا يتسنى للمحكمة التحويل عليها بمفردها في القضاء بالإدانة ما لم يساندها أدلة أخرى .

(2) قضت محكمة النقض أن وجود المتهم في وقت متأخر من الليل بالطرق العام وتناقضه في أقواله عند سؤاله عن اسمه وحرفته لا يبنى بذاته عن تلبسه بجريمة الاغتصاب ولا يوحى لرجل الضبط بقيام إمارات قوية أو دلائل على ارتكابها تسوغ القبض وما ترتب عليه من تفتيش . نقض جنائي 29 يناير سنة 1957 مجموعة الأحكام من 8 رقم 28 .

(3) نقض جنائي 13 أبريل سنة 1970 مجموعة الأحكام من 21 رقم 142 من 599 ، 18 أكتوبر سنة 1972 من 23 رقم 218 من 979 ، 13 نوفمبر 1973 من 24 رقم 203 من 972 ، 10 نوفمبر سنة 1974 من 25 رقم 155 من 715 ، 11 أكتوبر سنة 1989 من 40 رقم 127 من 762 ، 13 يناير سنة 1990 من 41 رقم 41 . ولقد قضت محكمة النقض أنه ليس كل ما يعترض الشخص من مظاهر الحيرة والارتباك مهما بلغ لا يوفر الدلائل الكافية على إتهامه بالجريمة المتلبس بها ، وإنما يخضع لتقدير لسلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع . نقض جنائي 18 أكتوبر سنة 1957 مجموعة الأحكام من 8 رقم 205 من 765 ، 19 مارس سنة 1992 من 43 رقم 42 من 310 .

الموضوع التعرض لها إيراداً ورداً بأسباب منطقية . ويترتب على إغفال الرد عليه القصور في التبرير ، مما يؤدي إلى نقض الحكم . ولما كان هذا الدفع موضوعي، فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض<sup>(1)</sup> .

رابعها : أن يكون المتهم المراد القبض عليه حاضراً في مكان الجريمة المتلبس بها ، ويمكن القبض عليه في الحال .

ويتعين على محكمة الموضوع التحقق من توافر هذه الشروط التي أوجب المشرع توافرها لصحة إجراء مأمور الضبط القضائي بالقبض على المتهم . أما إذا تبين لها تخلف حالة التلبس ، أو أن الجريمة المتلبس بها لا تعد جنائية أو جنة معاقب عليها بالحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر ، أو عدم كفاية الدلائل على نسبة الجريمة إلى المتهم ، كان القبض الذي مارسه مأمور القضائي باطلاً ، وينسحب هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه .

ولما كان المقرر أن صفة التلبس متعلقة بالجريمة ذاتها بصرف النظر عن المتهمين فيها ، ومن ثم يحق لرجل الضبط القضائي الذي شاهد وقوعها أن يقبض على كل من يقدم دليل على مصادمته فيها متى كانت الجريمة في حالة تلبس حتى ولو لم يضبط المتهم ، إذ قضت محكمة النقض أن " التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها . كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن ضابط الواقعة قام بضبط الطاعن الأول وتفتيش مسكنه نفاذاً لأذن النيابة العامة ، فعر على المستندات المزورة التي عندها الحكم بمدونته وقد دله على أن الطاعن الثاني شريكه في التزوير . ومن ثم فإن انتقال مأمور الضبط القضائي إلى الطاعن الثاني وضبطه يكون إجراءً صحيحاً في القانون ، إذ بضبط المستندات المزورة بمسكن الطاعن الأول تكون الجريمة متلبساً بها مما يتيح للمأمور الذي شاهد وقوعه أن يقبض على كل من يقدم دليل على مصادمته فيها بغير إذن من النيابة العامة<sup>(2)</sup> .

(1) نقض جنائي 6 فبراير سنة 1972 مجموعة الأحكام من 23 رقم 34 من 126 .

(2) نقض جنائي 11 مايو سنة 1999 مجموعة الأحكام من 50 رقم 37 من 159 .

## 2 - الأمر بالضبط والإحضار

أجاز المشرع الإجرائي المصري لمأمور الضبط القضائي إذا ما توافرت الشروط التي أوردتها المادة السابقة " المادة 34 إجراءات جنائية " وكان المتهم غائباً عن محل الواقعة ، أن يصدر أمره بضبطه وإحضاره ، تطبيقاً للمادة 35 إجراءات جنائية(1) .

ومؤدى أعمال هذه المادة المشار إليها في فقرتها الأولى ، أنه إذا عاين مأمور الضبط القضائي جريمة متلبساً بها بأحد حواسه الشخصية عن طريق مشروع ، وكانت الجريمة جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس بما يجاوز ثلاثة أشهر ، وقامت الدلائل الكافية على صحة نسبتها لشخص بعينه ، غير أنه كان المتهم غائباً عن مكان الواقعة ، جاز له أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره (2) .

والعله في تحويل مأمور الضبط القضائي سلطة القبض عليه ، ترجع إلى خشية فوات الوقت وفرار المتهم من وجه العدالة .

ولما كان أمر مأمور الضبط القضائي بالقبض على المتهم يصدره بوصفه سلطة تحقيق ، فإنه ينطوى على عنصر القهر والإجبار ، ومن ثم يمكن تنفيذه كرهاً عن المتهم ، إذا لم يستجيب إليه المتهم طواعية وإختياراً . بيد أنه يلزم لصحة هذا الأمر الصادر عن مأمور الضبط القضائي أن يكون مكتوباً حتى يمكن الاحتجاج به - إسوة بكافة الإجراءات القضائية - ، وأن يثبت في محضره . كما أنه يلزم تنفيذ الأمر الصادر عن مأمور الضبط القضائي بالقبض على المتهم خلال المدة المحددة

---

(1) تنص الفقرة الأولى من المادة 35 إجراءات جنائية على أنه " إذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ، وينكر ذلك في المحضر " .

(2) قضت محكمة النقض بأن الأمر بالضبط والإحضار هو في حقيقته أمر بالقبض ، ولا يفرق عنه إلا في مدة الحجز فصب . فأمور الضبط والإحضار يصدر متى توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية بشرطها ما عدا حضور المتهم - نقض جنائي 27 نوفمبر سنة 1956 مجموعة الأحكام ص 7 رقم 337 ص 1217 .

قانوناً لسلطة التحقيق . ولقد حدد المشرع الإجرائى مدة تنفيذ الأمر الصادر بالقبض والإحضار المخولة لسلطة التحقيق بستة أشهر تبدأ من تاريخ صدوره، وإذا إنتهت المدة المحددة لتنفيذ الأمر الصادر عن مأمور الضبط القضائى بالضبط والإحضار، جاز تجديده أسوة بأمر الضبط والإحضار الذى تصدره سلطة التحقيق، إعمالاً للمادة 139 إجراءات جنائية<sup>(1)</sup> .

### جـ - ضوابط القبض

أشرنا أن القبض إجراء خطير ينال من حرية الإنسان فى التنقل وحجزه فى المكان المعد لذلك قانوناً . لذلك أحاطه المشرع الإجرائى بالعديد من الضوابط ، حتى لا يكون وسيلة للقهر والاستبداد . ومن أبرز هذه الضوابط ، تحديد السلطة المختصة بالأمر بالقبض . وحسن معاملة المقبوض عليه . وتخصيص المكان الذى ينفذ فيه القبض . وسماع أقوال المقبوض عليه فوراً للبت فى أمر حبه .

### 1- السلطة المختصة بالقبض

لقد حدد المشرع الإجرائى السلطة المنوط بها الأمر بالقبض على المتهم ، وخص بهذا الأمر سلطة التحقيق سواء أكانت النيابة العامة أو قاضى التحقيق . إذ تنص المادة 40 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز القبض على أى إنسان أو حبه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً ... " (2) ، ويرجع ذلك إلى حرص المشرع على حماية الحقوق والحريات العامة المكفولة للأفراد ، وحرمان

---

(1) تنص المادة 139 فى فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجنائية - المعدلة بالقانون 37 لسنة 1972 - على أنه " لا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والإحضار أو أوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم يستمدا قاضى التحقيق لمدة أخرى " .

(2) هذه المادة معدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 . وتستند إلى المادة 41 من الدستور الصادر سنة 1971 إذ تنص على أنه " الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس . وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقاً لأحكام القانون ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى " .

أى سلطة أخرى من الأمر بالقبض على أى إنسان ، ولو اقترب فعل معاقب عليه قانوناً . والإكاذب ذلك عدولاً على السلطة المختصة .

يثار التساؤل حول مدى أحقية المقبوض عليه فى دفع القبض الواقع عليه من مأمور الضبط القضائى أستعمالاً لحقه فى الدفاع الشرعى؟

المقرر قانوناً أنه يلزم لقيام الحق فى الدفع الشرعى أن يكون الاعتداء الذى يرمى للشخص إلى دفعه أو الحيلولة دون الاستمرار فيه، يتعارض وحكام القانون للجزائى. ولا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرع أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس أو المال، بل يكفى أن صدر من المجنى عليه فعل يخشى منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التى يجوز فيها للدفاع الشرعى . ولا يلزم فى الفعل المتخوف منه أن يكون لهذا خطراً حقيقياً فى ذاته بل يكفى أن يبدو كذلك فى اعتقاد المتهم وتصوره. بشرط أن يكون لهذا للتخوف أسباب معقولة . وتقدير ظروف الدفاع ومقتضياته أمر اعتبارى المناط فيه الحالة النفسية التى تخالط ذات الشخص الذى يفاجأ بفعل الاعتداء فيجعله فى ظروف حرجة دقيقة تتطلب منه معالجة موفقه على الفور والخروج من مأزقه مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادى للمتزن المطمئن الذى يتعذر عليه وقتئذ وهو مخوف بهذه الظروف والملايسات<sup>(1)</sup> كما أن المشرع رفع مسئولية الموظف العام إذا ارتكب فعله بحسن نية معتقدا مشروعيته بناء على أسباب معقولة، بالرغم من أنه لم يقدم على هذا الفعل إلا بعد التثبت والتحرى، اعبالاً للمادة 63 من قانون العقوبات<sup>(2)</sup> .

---

(1) نقض جنائى 22 ستمبر سنة 1999 مجموعة الاحكام من 50 رقم 107 من 462 .

(2) تنص المادة 63 من قانون العقوبات على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميرى فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه .  
ثانياً : إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه .  
وعلى كل حال يجب على الموظف أن يتثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة " .

ولما كان القانون قد أجاز لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس القبض على المتهم للحاضر ، أو الأمر بالقبض عليه إذا كان غائباً ، وكان هذا الإجراء لا يعد فعلاً مؤثماً ، يستأهل دفعه من المتهم ، وذلك لأنه يستمد شرعية من أحكام القانون . بيد أنه يلزم لقيام الإبادة في حق مأمور الضبط القضائي حال قيامه بضبط المتهم ، أن يتوافر في إجراءه للشروط التي حددها القانون ، وهي معاقبة الجريمة في إحدى حالات التلبس ، وأن تكون الجريمة المثبتة بها جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تجاوز ثلاثة أشهر ، وأن يكون المتهم حاضراً ، وأن تتوفر للدلائل الكافية على تهمته . ويضاف إلى هذه الشروط أن يكون مصدر الأمر بالقبض أو منفذه ، حسن النية إعمالاً للمادة 63 المشار إليها نفاً ، و أن يبتغى من عمله مصلحة التحقيق ، وذلك بالحيولة دون فرار المتهم والمحافظة على أدلة الاتهام من العبث والتشويه .

ولما كان ذلك ، وكان عمل مأمور الضبط القضائي يستند إلى صحيح أحكام القانون ، فلا يجوز للمقبوض عليه مقاومة حال قيامه بالقبض عليه ، استناداً لحقه في الدفاع الشرعي . لأن القانون منحه هذا الحق لدفع خطر غير مشروع واقع عليه ، ولما كان القبض الحاصل من مأمور الضبط القضائي في هذه الحالة يستند إلى أحكام القانون ، فإن مقاومة المقبوض عليه لهذا الإجراء ، تكون على غير سند شرعي من القانون ، بل وتشكل في حد ذاتها جريمة معاقب عليها .

بيد أنه يحق للمقبوض عليه مقاومة تنفيذ أمر القبض ، إذا رفض مأمور الضبط القضائي إطلاع المقبوض عليه على تحقيق شخصيته <sup>(1)</sup> ، أو كان متجاوزاً لحدود

---

- مودى ذلك أن المشرع اعتبر شرط حسن النية شرطاً عاماً في الصورتين لمشروعية نشاط مأمور الضبط القضائي ، بيد أنه قيد هذا الشرط بأن يكون إعتقاده بمشروعية نشاطه ، مبنياً على أسباب مقولة . (1) تنص المادة 24 مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية " على مأمور الضبط القضائي ومرؤسيه ورجال السلطة العامة أن يبرزوا ما يثبت شخصياتهم وصفاتهم عند مباشرة أي عمل أو إجراء منصوص عليه قانوناً ، ولا يترتب على مخالفة هذا الواجب بطلان العمل أو الإجراء وذلك دون إخلال بتوقيع الجزاء التأديبي " .



ولجبات وظيفته بسوء نية، كما لو كان يسعى من اجراء القبض تحقيق مصلحة شخصية ، كالإنتقام أو فرض نفوذ وسطوة، أو كان المقبوض عليه يخشى على نفسه للموت أو جراح بالغة من جراء هذا الأمر، وكان لهذا الخوف سبب معقول يبرره، فإنه يمكن للمقبوض عليه في هذه الحالة دفع هذا الاجراء استنادا لحقه في الدفاع الشرعى للمخول إليه قاتونا<sup>(1)</sup> .

لا تنهض حياله في هذه الحالة جريمة مقاومة الموظف العام أثناء تأدية وظيفته ، المعاقب عليها بمقتضى المادة 136 من قانون العقوبات<sup>(2)</sup>، لإنتفاء علمه اليقيني بأنه موظف عام يقوم بأداء وظيفته<sup>(3)</sup> .

---

(1) تنص المادة 248 من قانون العقوبات على أنه " لا يبيح حق الدفاع الشرعى مقاومة أحد مأمورى الضبط القضائى أثناء قيامه بأمر بناء على ولجبات وظيفته مع حسن النية ولا تخطئ هذا المأمور حدود وظيفته إلا إذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول " وقضت محكمة النقض أنه " لما كان حق الدفاع الشرعى لا يبيح مقاومة أحد مأمور الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على ولجبات وظيفته إلا إذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد أعطى مأمورى الضبط القضائى بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 34 منه حق القبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على إتهامه فى حالة التلبس بجناية أو جنحة معقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، كان شيخ الخفراء المجنى عليه وهو من مأمورى الضبط القضائى الذين عدتهم المادة 23 من ذلك القانون ، قد شاهد الطاعن يرتكب جريمة الاصابة الخطأ التى يجوز - وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 244 من قانون العقوبات - المعقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة ، فإنه يكون له - والجريمة فى حالة تلبس - أن يقبض عليه دون أن يبيح ذلك للطاعن من مقاومته إستنادا إلى حق الدفاع الشرعى ، مادام لا يدعى أنه خاف أن ينشأ عن قيام شيخ الخفراء بالقبض عليه و أثناء قيام الأخير بذلك موت أو جروح بالغة وكان لخوفه سبب معقول " .

- نقض جنائى 12 فبراير سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 57 من 272 .

(2) تنص المادة 136 من قانون العقوبات - معدلة بالقانون رقم 29 لسنة 1982 - على أنه " كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين أو رجال الضبط أو أى إسمان مكلف بخدمة عمومية أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه " .

(3) د . محمود نجيب حسنى : القبض على الأشخاص . حالاته وشروطه وضمائنه - مطبعة جامعة القاهرة - سنة 1994 رقم 71 من 53 وما بعدها .

لما إذا كان لمأور الضبط القضائى قد تجاوز حدود ولجائه للوظيفية بحسن نية ، وكان تنفيذ الأمر بالقبض لا يخشى أن ينشأ عنه الموت أو جروح بالغة ، فإنه ينتفى حق المقبوض عليه فى مقاومة تنفيذ أمر القبض ، لإقتلاده السند القانونى الذى يسانده ، ويتعين عليه والحال كذلك الإمتثال لأمر القبض، ومراقبته لمأور الضبط القضائى إلى ديوان الشرطة .

## 2 - الحق فى حسن معاملة المقبوض عليه

أوجب المشرع الإجرائى بمقتضى المادة 40 المشار إليها معاملة المقبوض عليه بما يحفظ له كرامة الإنسان ولا يجوز إيذائه بدنياً أو معنوياً (1) . ويرجع ذلك إلى أن المقبوض عليه مازال مشتبّه فيه ، وللمتهم برئ حتى تثبت إدانته ، بحكم قضائى نهائى . فضلاً عن أن سوء معاملة المقبوض عليه تخلق منه شخصية عدوانية مضادة للمجتمع . فالقاعدة للقدرة على التكيف مع العالم الخارجى . ومن ثم يلزم حسن معاملة المقبوض عليهم ، ومساعدتهم على الإصلاح من شأنهم ، وإعادة الثقة اليهم ، و تقوية عزيمتهم للتعلم على نوازعهم الاجرامية .

---

(1) تنص المادة 1/42 من الدستور \* كل مولد يقضى عليه أو يحبس أو تقيّد حريته بأى قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان لا يجوز إيذائه بدنياً أو معنوياً . كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون \* . وقد ورد باعلان حقوق الانسان والافتاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية سنة 1966 أنه إذا قضت الضرورة لقبض على مولد أو تقيّد حريته بأى قيد أو سلبه هذه الحرية ، وذلك لأتهامه فى جريمة معينة ، فالقبض أو الحبس الاحتياطى اجراءين مقرران لصالح التحقيق خشية عبث المتهم بليلة الجريمة أو تأثيره على الشهود أو هربه فى أثناء التحقيق أو بعد الحكم عليه ، بل قد يحبس المتهم لاحتياطيا لإبعاده عن مكان الجريمة وتأمينه من احتمال انتقام المجنى عليه أو أهله ، ولتهنئة النفوس السائلة فى مواجهة الجريمة . كما أن الضمير الانسانى العالمى لم يعد يقبل صور التعذيب للمتهمين ولإذقتهم على النحو الذى كان معروفا فى العصور الوسطى . وأن احترام حقوق الانسان داخل السجن يمثل ضمنا مهمة ، فيجب معاملة المسجين بما يحفظ كرامته ولا يجوز إيذؤه بدنياً أو معنوياً ، كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الاماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون . د.عادل ابراهيم اساعيل صفا : ملطعات لمأورى الضبط القضائى . رسالة دكتوراة . اكاديمية للشرطة سنة 2001. ص 221 .

## 2 - المكان المخصص لتنفيذ القبض

تنص المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز حبس أى إنسان إلا فى السجون المخصصة لذلك . ولا يجوز لمأمورى أى سجن قبول أى إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة ولا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الأمر". مما مفاده أن المشرع الإجرائى حدد صراحة المكان الذى يتعين إحتجاز المقبوض عليه فيه ، ولم يترك الأمر لمحض إختيار المتهم أو السلطة المختصة بالقبض ، كما أوجب أن يتم تنفيذ القبض فى السجون المعدة لهذا الغرض . وحظر على مأمور السجن قبول أى إنسان أو إحتجازه دون أمر موقع عليه من السلطة المختصة أو أن يبقيه فى محبسه مدة أطول من المدة المبينة فى أمر القبض . وإلا كان ذلك خروجاً منه على مقتضيات وظيفته ، وتعرضه للمساءلة الجنائية والتأديبية.

كما أن المشرع أخضع السجون لرقابة وإشراف السلطة للقضائية ، واناط بها متابعة زيارة السجون العامة للوقوف على حسن سيرها ، وضمان حسن معاملة المحبوسين ، والتأكد من عدم وجود محبوس دون وجه حق . ومطالعة دفاتر السجن ، وأوامر القبض والحبس ، والاتصال بكل محبوس وسماع شكواه ، لتوفير الطمأنينة فى نفوس المحبوسين . كما أوجب على العاملين بالسجون تقديم العون والمساعدة اللازمة للمسجونين لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها ، تطبيقاً للمادة 42 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup> .

---

(1) تنص المادة 42 من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالمرسوم بقانون رقم 353 لسنة 1952 على أنه " لكل من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دوائر اختصاصهم والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم أن يطلبوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صوراً منها وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمروا منه أى شكوى يريد أن يبينها لهم ، وعلى مدير وموظفى السجن أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها " .

والعلة فى ذلك توفير الرعاية الاجتماعية والنفسية للمسجون ، ومحاولة إيجاد اتصال مباشر بينه وبين العالم الخارجى ، حتى يتمكن له الإحاطة بما يدور حوله ، وعدم إنقطاعه عن مجتمعه ، وعزله عنه ، حتى يمكنه الإلتزام به بعد خروجه من محبسه . كما أن المشرع لوجب على مأمور السجن أن يتلقى كافة الشكاوى التى تقدم إليه من أى مسجون ، ويبلغها فوراً إلى النيابة العامة بناء على طلب المسجون، وذلك بعد إثباتها فى السجل المعد لذلك فى السجن ، تطبيقاً للمادة 43 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

وذلك لمرعة إبلاغ الشكاوى المقدمة للنيابة العامة فوراً ، ولما قد تتضمنه من تبديد للشبهات التى أحاطت بالمقبوض عليه ، وكشف الحقيقة ، وتمكنها من إصدار قرارها بالإفراج عنه .

### 3- سماع أقوال المقبوض عليه

أوجب المشرع الإجراءى سماع أقوال المقبوض عليه عقب القبض عليه ، باعتبار أن هذا الإجراء موقوف بطبيعته ، وذلك تطبيقاً للمادة 36 من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ تنص على أنه " يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط ، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله فى مدى أربعة وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة . ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو إطلاق سراحه " .

مؤدى ذلك أنه يتعين على مأمور الضبط القضائى سماع أقوال المقبوض عليه فوراً فيما أحاط به من شبهات مناقشته فيها ، فإذا نجح فى إزالة هذه الشبهات وجب إطلاق سراحه . أما إذا عجز عن ذلك ، وجب على مأمور الضبط القضائى إرساله إلى النيابة العامة المختصة خلال أربعة وعشرين ساعة التالية ، لإتخاذ

---

(1) تنص المادة 43 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لكل مسجون الحق فى أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابية أو شفهية ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة . وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد إثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن " .

قرارها بالقبض عليه ، ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يتجاوز هذا التوقيت<sup>(1)</sup>، وإلا قامت مسؤوليته عن جريمة حبس شخص بدون وجه حق . ويلزم على سلطة التحقيق إستجواب المقبوض عليه خلال الأربع والعشرين ساعة التالية لوصوله إليها ، وذلك للبت في أمره سواء بإطلاق سراحه أو بإستمرار حبسه . والحكمة من سرعة سماع أقوال المقبوض عليه هي سرعة تحديد موقفه والبت في أمره ، وذلك إما بإطلاق سبيله ، وذلك إذا ما جاء بما يبدد الشبهات التي أحاطت به، أو الاستمرار في حبسه ، وذلك تقديراً من المشرع لقيمة الحرية التي كفلها الدستور والتشريع لكل إنسان ، وحظر العدوان عليها دون سند قانوني .

#### 4- إبلاغ المقبوض عليه بأسباب القبض

لوجب المشرع الإجرائي ضرورة إعلام المقبوض عليه بالأسباب التي دعت إلى القبض عليه وتمكينه من الاتصال بمن يرى إبلاغه ، والاستعانة بمحام ، وذلك إصلاً للمادة 139 من قانون الإجراءات الجنائية إذ تنص على أنه " يبلغ فوراً كل من يقبض عليه أو يحبس إحتياطياً بأسباب القبض عليه أو حبسه ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع ، والاستعانة بمحام . ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه " (2).

وذلك حرصاً من المشرع على ضرورة علم المقبوض عليه بالأسباب التي دعت إلى القبض عليه ، على وجه السرعة ، وتمكينه من الاستعانة بمن يرى الاستعانة

---

(1) قضت محكمة النقض أن " مجرد التأخير في عرض محضر الاستدلالات المحرر بعرفة الضابط الذي قبض على المتهم في حالة التلبس بالجريمة لا يدل بذاته على معنى محين، ولا يمنع المحكمة من الأخذ بما ورد به وأقوال محرره من أخله منتجة في الدعوى مادامت أطلمت إليها " . نقض جنائي 7 ديسمبر سنة 1999 مجموعة الأحكام من 50 رقم 143 من 636 .

(2) لأوجبت المادة 71 من الدستور " أن يبلغ كل من يقبض عليه أو يحتل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ، ويجب إبلاغه على وجه السرعة بالتهم - - الموجهة إليه وله ولنيره التنظيم من الإجراء الذي قيد حريته للشخصية وينظم القانون حق التنظيم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة وإلا يجب الإخراج حتماً " .

به ، سواء كان مدافعاً أو غيره، وذلك لمساعدته في فحص الشبهات التي حاقت به ، وإثبات عدم صحتها ، حتى لا يظل مقيد الحرية دون حق .  
وثنانياً على ذلك يمتنع على سلطة الضبط القضائي أو التحقيق للحيلولة بين المقبوض عليه ومحاميه ، لأن حق الدفاع مكفول لكل شخص مقبوض عليه أو متهم، وذلك تمكينا له من إيداء دفاعه وإثبات براءة سلاته. فضلاً عن أنه من مصلحة سلطة الضبط القضائي والتحقيق تمكين المقبوض عليه من تبديد ما حالم حوله من شبهات ، وصولاً للحقيقة ، وملاحقة الجاني الحقيقي ، وتقديمه للعدالة .

## الضرع الثانى التفتيش

### تمهيد

أشرنا فيما سبق أن المشرع الإجرائى أنط بمأمور الضبط القضائى إستثناء، إذا ما كشف عن جريمة فى حالة تلبس، إتخاذ بعض إجراءات التحقيق، المنوطة بالنيابة العامة أو قاضى التحقيق ، وذلك لضرورة عملية، وهى سرعة الكشف عن الحقيقة، والتحفظ على أدلة الجريمة. ومن بين هذه الإجراءات التفتيش.

### مدلول التفتيش

لم تضع أغلب الشرائع الاجرائية تعريفا للتفتيش ، وإنما أناطت بهذا الاجراء سلطة التحقيق نظرا لخطورة وعدوانه على الحرية المقررة للشخص ومسكته . ويعنى التفتيش البحث عن أدلة جريمة معينة وقعت ، وذلك فى مستودع السر ، وهذا المستودع قد يكون كامن فى شخص الجانى أو فى مسكته (1). وترتيباً على ذلك فإن التفتيش يتخذ صورتين ، أولهما : تفتيش الشخص . والآخر : تفتيش المسكن . بيد أنه يتعين لصحة التفتيش فى الصورتين أن يلتزم مأمور الضبط القضائى القواعد المنظمة لهذا الإجراء ، حتى ينأى عن مظنة البطلان .

### شروط الموضوعية للتفتيش

يلزم لصحة أجراء التفتيش من الناحية القانونية ، أن تتوافر فيه شروط معينة يترتب على تخلف أى منها بطلان هذا الاجراء ، ويستتبع هذا البطلان بطلان

---

(1) لقد عرفه د. محمود مصطفى بأنه " إجراء تحقيق يقوم به مزطف مختص للبحث عن أدلة مادية جنائية أو جنحة وذلك فى محل خاص أو لدى شخص وفقاً للأحكام المقررة قانوناً . الإثبات فى المواد الجنائية فى القانون المقارن . مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى . طبعة سنة 1978 ص 14 . وعرقته د. فوزية عبد المستر بأنه إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى التوصل إلى أدلة جريمة ارتكبت فعلاً ، وذلك بالبحث عن هذه الأدلة فى مستودع السر سواء أجرى على شخص المتهم أو فى منزله دون توقف على إرادته . شرح قانون الإجراءات الجنائية . دار النهضة العربية . طبعة سنة 1979 ص 449.

الاجراءات اللاحقة عليه والدليل المستمد منها . وتتحصل هذه الشروط فى وقوع جريمة ونسبة الاتهام إلى شخص بعينه وأن يستهدف كشف الحقيقة عن الجريمة التى وقعت<sup>(1)</sup>

### أولاً : وقوع جريمة

الاصل أنه لا يجوز للسلطات العامة مباشرة اجراءات التحقيق إلا بصدد وقوع جريمة تعكر صفو الامن العام ، وتتل من حق أو مصلحة بسط عليها المشرع الجنائى حمايته. ولما كان التفتيش لجراء من جراءات التحقيق فلا يجوز مباشرته أو للندب لاجراءه ، إلا بصدد جريمة حالة وواقعة . ومن ثم لا يجوز مباشرته بشأن جريمة مستقبلية لو كانت محققة الوقوع ، وذلك لأن التفتيش ليس وسيلة للكشف عن الجريمة ، وإنما هو إجراء قصد به البحث عن دليل على الجريمة التى ارتكبت وصحة نسبها إلى حام حوله الشبهات على ارتكابها .

ويخضع تقديرية ما إذا كانت الجريمة محل اجراء التفتيش حالة وواقعة أو مستقبلية لاطلاقات السلطة المنوط بها التحقيق ، وذلك تحت اشراف ورقابة محكمة الموضوع . كما أن قيام حالة التلبس التى تخول لمأمور الضبط القضائى تفتيش المتهم تخضع للتقديره الشخصى ، وهذا التقدير يخضع لرقابة محكمة الموضوع . وإذا ما نازع المتهم فى أن إجراء التفتيش قد انصرف لضبط جريمة مستقبلية أو أن التفتيش الواقع ليس بصدد جريمة فى حالة من حالات التلبس المنصوص عليها قانوناً ، فإنه يتعين على محكمة الموضوع أن تتصدى لهذا الدفع ليرادا وردا بالايجاب أو النفى ، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور فى التسبب ويتعين نقضه .

---

(1) قضت محكمة النقض أن " كل ما يشترطه القانون لصحة التفتيش الذى تجريه النيابة أو تأذن فى اجرائه بمسكن المتهم هو إلا بلجاً إليه إلا فى تحقيق مفتوح وبناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم فى المنزل لمراد تفتيشه بارتكاب جنسية أو جنحة أو بشرطه فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن على أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة " . نقض جنائى 9 فبراير سنة 1959 مجموعة الاحكام س 10 رقم 36 ص 167 ، 11 مارس سنة 1999 س 50 رقم 37 ص 159 .



## ثانيا : نوع الجريمة

ولما كان التفتيش إجراء بغض ، لأنه ينال من حرمة الشخص ومسكنه ، لذلك قصر المشرع الاجرائى هذا الاجراء على الجرائم المعدودة من الجنائيات والجنح ، أعمالا للمادة 99 من قانون الاجراءات الجنائية ، وترتيا على ذلك استبعد المشرع الجرائم المعدودة من المخالفات من نطاق هذا الاجراء لتفاهة الحق المعتدى عليه وعدم ملائمته مع جسامه هذا الاجراء.

## ثالثا : اتهام شخص بعينه

يلزم لصحة أجراء التفتيش حيال شخص ما ، أن تتوفر للدلائل والامارات على قيامه بارتكاب الجريمة محل هذا الاجراء ، ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الشخص فاعلا الجريمة أو شريكا فيها<sup>(1)</sup>. وتقدير توافر هذه الدلائل من اطلاقات سلطة التحقيق تحت اشراف ورقابة محكمة الموضوع .

وترتيا على تقدم فإنه من غير المقبول توجيه هذا الاجراء الخطير تجاه شخص لم تقوم فى حقه الدلائل الكافية على ارتكاب الجريمة محل التحقيق، ولم يشار إليه بالصيغ الاتهام ، وإلا كان هذا الاجراء عدوانا على الحريات العامة دون سند من القانون، ودعوة إلى التصف والكيد من قبل السلطات العامة<sup>(2)</sup> .

بيد أننا لا ننكر أنه من المتصور وقوع الجريمة دون توافر دلائل كافية على اتهام محدد إلى شخص بعينه ، ففي هذه الحالة يتعين تكثيف الجهود من قبل السلطات العامة المختصة، وصولا إلى تحديد من تحوم حول الشبهات وإخضاعه

---

(1) تنص المادة 91 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز الابتداء إليه إلا بناء على تهمة موجهة إلى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جنائية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجبت قرائن على أنه حائز لاشياء تنطق بالجريمة " .

(2) يرى Duguit

أن لجراء التفتيش ضد مجهول من شأنه أن يفتح بابا خطيرا للتصف ، لأن التحقيق الذى يجرى فى هذه الحالة هو تحقيق صوري .

Traite de droit constitutionnel 8 eme ed paris 1925 p 65.

الاجراء التفتيش، بغية كشف حقيقة الجريمة التي وقعت، وإلا صار هذا الاجراء عديم الجدوى<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً : الهدف من التفتيش

المقصود من التفتيش البحث في مستودع السر سواء في الشخص أو في مسكنه، وصولاً إلى أدلة تفيد في كشف الحقيقة بشأن الجريمة الواقعة، وصحة نسبتها إلى شخص بعينه. أما إذا نصرف هذا الاجراء إلى تحقيق غاية أخرى غير الوصول إلى حقيقة الجريمة التي وقعت ، وصحة نسبتها إلى شخص بعينه، كان هذا الاجراء مشوباً بالبطلان .

كما أنه من الضروري أن يتواءم هذا الاجراء وطبيعة الجريمة محله . لأنه من غير المستساغ مباشرة التفتيش حيال جريمة لا تتلائم طبيعتها وهذا الاجراء ، كجرائم السبب والقذف والقتل أو الاصابة الخطأ ، ومن ثم مباشرة هذا الاجراء في مثل هذه الجرائم يكون عديم الجدوى ، لأن التفتيش في مثل هذه الاحوال لا يسفر عن دليل يفيد في كشف حقيقة الجريمة محل التحقيق . ومن ثم يكون مباشرة هذا الاجراء ينطوي على تصف غير مبرر من سلطة التحقيق .

وتقدير اتخاذ هذا الاجراء من عدمة بصدد الجريمة محل التحقيق ، والفائدة المرجوة من مباشرته من اطلاقات سلطة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو مأمور الضبط القضائي في الاحوال الاستثنائية ، تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع<sup>(2)</sup> .

---

(1) د. سامي الصنبري : النظرية العامة في التفتيش في القانون المصري والمقارن . دار للنهضة العربية القاهرة طبعة 1972 . رقم 47 من 66 .

(2) قضت محكمة النقض أن " الاصل أن تقدير الظروف التي تبرر التفتيش من الامور الموضوعية التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق الامرة به تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع " . نقض جنائي 26 لكتوير سنة 1975 مجموعة الاحكام من 26 رقم 140 من 627 .

## تقسيم

أشرنا أن التفتيش يعنى البحث عن أدلة جريمة معينة وقعت فى مستودع السر ، وهذا المستودع قد يكون كامن فى شخص الجانى أو فى ممتلكته ، ومن ثم فإن دراسة التفتيش تقتضى التطرق إلى نوعى التفتيش ، تفتيش الشخص وتفتيش الممتلكات . والقواعد المنظمة لكل منهما على حدٍماحتى ينأى هذا الاجراء عن مطنه البطلان . والغرض الذى شرع من لجه مباشرة هذا الاجراء ، والجزاء الذى رتبته المشرع الاجرائى فى حالة الخروج على القواعد الموضوعية والشكلية المنظمة لهذه الاجراء .

وترتبىا على ما تقدم فإن دراسة هذا الموضوع تنبسط إلى غصون ثلاثة .

الفصل الأول : نوعا التفتيش

الفصل الثانى : الغاية من التفتيش

الفصل الثالث : جزاء مخالفة قواعد التفتيش



## الفصل الأول نوعا التفتيش

### تمهيد

قد عنى المشرع الاجرائى بتفتيش المسكن، بمقتضى المادة 91 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>. وسنن شروط معينة لهذا الاجراء للمحافظة على حرمتها التى كفلها لها أحكام الدستور، وحظر الالتجاء إلى هذا الاجراء إلا إذا كنا بصدد جريمة - جنائية أو جنحة - مسندة إلى الشخص المقيم فى هذا المسكن أو اشتركة فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن أو دلائل تشير إلى احرازه لاشياء تتعلق بالجريمة . غير أن ذلك لا يعنى أن المشرع استبعد تفتيش الأشخاص من نطاق هذا الاجراء. لأن المقصود بالتفتيش هو البحث عن أدلة الجريمة. ولما كان الشخص هو مستودع السر ، ومن ثم يجوز إخضاعه هذا الاجراء، طالما أنه يفيد فى كشف حقيقة الجريمة التى وقعت، شريطة أن يكون فى إطار الشرعية الاجرائية ، وذلك لحماية حرمة شخصه والموازنة بين هذه الحرمة والمصلحة العامة للمجتمع . لما كان التفتيش مؤداه البحث على أدلة الجريمة التى وقعت فى مستودع السر ، وكان مستودع السر يكمن فى الشخص أو فى مسكنه. ومن ثم فإنه يتعين دراسة نوعى التفتيش .

### النوع الأول : تفتيش الأشخاص

### النوع الثانى : تفتيش المسكن

---

(1) تنص المادة 91 من قانون الاجراءات الجنائية " تفتيش المنزل عمل من اعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على اتهام موجة إلى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جنائية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة . ولقاضى التحقيق أن يفتش أى مكان ويضبط فيه الاوراق والاسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد فى كشف حقيقة جميع الاحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببا " .

## أولاً : تفتيش الأشخاص

### أ - تعريف

لم يضع المشرع الاجرائى المصرى تعريفا لتفتيش الشخص . بيد أن مدلول تفتيش الشخص يعنى البحث عن أدلة الجريمة فى جسمه أو ملابسه أو ما يحمله من أمتعة<sup>(1)</sup>. ولما كان التفتيش إجراء ينطوى على المساس بالحرية الشخصية، أو حرمة الجسم التى كفلها الدستور، فقد أناط المشرع الإجرائى هذا الإجراء بسلطة التحقيق، سواء أكانت للنياية العامة أو قاضى التحقيق، واستثناءً لمأمور الضبط القضائى إذا ما قامت حالة من حالات التلبس المنصوص عليها، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة ، وهى سرعة ضبط أدلة الجريمة قبل أن ينالها العبث ويمتد إليها النشوة .

### التفتيش والقبض

هناك علاقة وثيقة بين اجرائى التفتيش والقبض، إذ أنه غالباً ما يكون التفتيش أثر من آثار القبض. لأن إذا جاز القبض على شخص جاز تفتيشه ، وذلك إعمالاً للمادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية إذ تنص على أنه " فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه " .

وترتيباً على ما تقدم أن التفتيش مرتبط بالقبض . فإذا كان هناك امر بالقبض على شخص جاز تفتيشه. لأنه إذا كان الإجراء الأكثر مساساً بالحرية للشخصية جائز يكون الإجراء الأقل جائز من باب أولى<sup>(2)</sup> ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن " أنه كلما كان القبض صحيحاً كان التفتيش صحيحاً والعكس بالعكس<sup>(1)</sup> .

---

(1) لقد عرف المشرع الإجرئى الكويتى التفتيش بمقتضى المادة 81 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية، إذ تنص على أن " تفتيش الشخص يقع بالبحث عما يكون بجسمه أو ملابسه أو أمتعته التى معه عن آثار أو أشياء متعلقة بالجريمة أو لازمة للتحقيق فيها. وقد يستلزم تفتيش الشخص القبض عليه لمدة اللازمة لإجراء التفتيش بما يستتبع هذا التفتيش من استعمال القوة فى الحدود السابق بيانها فى المادة 49 " .

(2) ذهب رأى إلى أن قصد المشرع من التفتيش الوارد بهذه المادة هو مجرد التفتيش الوقفى ، الذى يستهدف تجريد المقبوض عليه من ثمة لمحة أو أشياء ، وليس البحث عن أدلة الجريمة ، د. توفيق -

وتطبيقاً لذلك بحق لمأمور الضبط القضائي أن يفتش المتهم متى كان له الحق في القبض عليه قانوناً " لأن التفتيش يقتضي الحد من حرية المتهم بالقدر اللازم لتنفيذه، ومن ثم فإن التفتيش من توابع القبض على المتهم ومستلزمه <sup>(2)</sup> .

ولقد قضت محكمة النقض " أن صدور إذن من سلطة التحقيق بفتيش متهم يقتضي لتنفيذه الحد من حريته بالقدر اللازم لإجرائه، ولو لم يتضمن إذن التفتيش أمر صريحاً بالقبض عليه، لما بين الأمرين من تلازم <sup>(3)</sup> .

وترتيباً على ذلك بحق لمأمور الضبط القضائي تفتيش المتهم إذا جاز له القبض عليه ، كما هو الحال في حالة التلبس أو صدور أمر بضبطه وإحضاره <sup>(4)</sup>.

---

=الشاوي : رسالة دكتوراه - التفتيش بند 16 - غير أن هذا الرأي يخصص عموم النص دون مبرر . فالمشرع الإجرائي قد أجاز لمأمور الضبط القضائي تفتيش المتهم في الحالات التي يحوز فيها القبض عليه . باعتبار أن للتفتيش أثر من آثار القبض .

(1) نقض جنائي 8 فبراير سنة 1937 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 43 ص 41 .

(2) نقض جنائي 16 أكتوبر سنة 1944 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 375 ص 515 ، 27 نوفمبر سنة 1956 مجموعة الأحكام س 7 رقم 23 ص 217 ، 5 فبراير سنة 1968 ص 19 رقم 28 ص 156 ، 13 يناير سنة 1969 ص 20 رقم 21 ص 96 ، 8 يونيو سنة 1975 ص 26 رقم 117 ص 500 ، 28 ديسمبر سنة 1975 ص 26 رقم 190 ص 867 ، 9 مايو 1985 ص 36 رقم 113 ص 643 .

(3) نقض جنائي 4 نوفمبر سنة 1963 مجموعة الأحكام س 14 رقم 133 ص 741 ، 24 مارس سنة 1975 ص 26 رقم 61 ص 265 ، 3 يناير سنة 1990 ص 41 رقم 40 ص 41 .

(4) لقد قضت محكمة النقض أنه " لما كان الحكم المطعون فيه عول في رده على الدفع ببطلان القبض على وجود أحكام قضائية صادرة ضد الطاعن دون أن يبين ماهية هذه الأحكام حضورية أو غيابية وما إذا كانت صادرة بالغرلة أو مقيدة للحرية ومدى نهائيتها ، وذلك للوقوف على قابليتها للتنفيذ وعلى قيام مبررات القبض على الطاعن بخصوصها ، حتى يصح من بعده التفتيش ولو كان وقتانياً ، فإن الحكم المطعون فيه يكون على السياق المتقدم قاصراً مما يعجز محكمة النقض من أن تقول برأى في وجه الطعن وسلامة الحكم المطعون فيه " نقض جنائي الطعن رقم 25347 لسنة 66 في جلسة 13 فبراير سنة 2001 .

ويترتب على بطلان القبض، بطلان التفتيش باعتباره تابعاً له، وينسحب هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه. ولما كان الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من الدفوع القانونية المختططة بالواقع، فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، ما لم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع. أما إذا كان ما جاء بالحكم من الوقائع دالاً بذاته على وقوع البطلان، جازت إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض، ولو لم يدفع به أمام محكمة الموضوع. وذلك لتعلقه بمشروعية الدليل. إذ يتعين أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم الصادر بالإدانة مشروعاً<sup>(1)</sup>.

### **التفتيش الاستدلالي**

الأصل أن التفتيش إجراء تحقيق، فلا يجوز إجراؤه إلا بناء على أمر من سلطة التحقيق، بيد أن المشرع أجاز له استثناء لمأمور الضبط القضائي إذا ما قامت إحدى حالات التلبس بالجريمة، وذلك لما ينطوي عليه هذا الإجراء من المساس بالحرية الشخصية للإنسان، ويستهدف البحث عن أدلة الجريمة. ومن ثم فإنه بهذه المثابة يختلف عن التفتيش الاستدلالي، الذي يتسع للتفتيش الإرادي، والوقائي، والذي تقتضيه الضرورة، والقائم على الرضا.

### **1- التفتيش الإداري**

ويقصد بالتفتيش الإداري ذلك الذي لا يستهدف من مباشرته الحصول على أدلة تعيد في كشف الحقيقة عن الجريمة الواقعة، ولا يلزم لأجراءه توافر دلائل كفيه حيال الخاسع لهذا الإجراء، وإنما قصد به للتحوط من شر وقوع الجريمة. والتفتيش الإداري قد يكون مصدره القانون أو الاتفاق.

### **التفتيش الإداري بحكم القانون**

لقد أناط المشرع بمجموعة من الموظفين العموميين سلطة التفتيش الإداري، بقصد التوقي والاحتياط لمنع وقوع جريمة محتملة أو لاكتشاف جريمة وقعت بالفعل. وهذا التفتيش يكون منده حكم القانون.

---

(1) نقض جنائي 30 يناير سنة 1990 المشار إليه سابقاً.



ومن صور التفتيش الإداري الذي نظمته المشرع ، قانون تنظيم المسجون رقم 369 سنة 1956 إذ تنص مادته التاسعة على أنه " يجب تفتيش كل مسجون عند دخوله السجن وأن يؤخذ ما يوجد معه من عبوات أو نقود أو أشياء ذات قيمة " . مفاد ذلك أن المشرع أجاز لرجال الضبط القضائي تفتيش المقبوض عليه قبل إيداعه محبسه. باعتبار أنه إجراء لازم، لأنه من وسائل التوقي والتحوط الواجب توافرها أماناً من شر المقبوض عليه، إذا ما سولت له نفسه التماساً للفرار أن يعتدى على غيره، بما يكون محرزاً له من سلاح أو نحوه <sup>(1)</sup>. وتنص المادة 41 من القانون المشار إليه سلفاً على أنه " إذا اشتبه مدير السجن أو مأموره في أي زائر جاز له أن يأمر بتفتيشه . فإذا عارض الزائر في التفتيش ، جاز منعه من الزيارة ، مع بيان أسباب المنع في سجل يومية السجن " .

وذلك خشية تسريب ثمة أشياء محظورة قانوناً إلى المحبوسين للمحافظة على أمن وسلامة المسجون. وكذلك تنص المادة 595 من دليل إجراءات العمل في السجن على أنه " لضابط السجن وحراسه تفتيش أي مسجون في أي وقت وتفتيش ملابسه وأمتعته وغرفته وضبط ما يحوزه أو يحزره من ممنوعات أو مواد أو أشياء لا تجيزه له نظم وتعليمات السجن حيازتها أو إحرازها " . ومن ثم فإن التفتيش الذي يجري داخل السجن صحيحاً وبقربته عليه نتائجه، ولا مخالفة فيه للقانون ، إذ أنه

---

(1) نقض جنائي 8 يونيو سنة 1975 مجموعة الأحكام س 26 رقم 117 ص 500، 23 مايو سنة 1976 س 27 رقم 113 ص 506 ، 9 مايو سنة 1985 س 36 رقم 113 ص 643 29 يناير سنة 1986 س 37 رقم 34 ص 163 ، 13 نوفمبر سنة 1986 س 37 رقم 169 ص 878، 16 فبراير سنة 1994 س 45 رقم 42 ص 291، أول أبريل سنة 1999 س 50 رقم 44 ص 192. ولقد قضت محكمة النقض " وإن كان تقدير الشبهة التي تخول التفتيش بقصد التوقي والتحوط منوطاً بالقيام بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع ، إلا أن حد ذلك أن يكون القبض قد تم في الحالات التي يجيزها القانون وأن يكون التفتيش بقصد التوقي مقيداً بالغرض منه وليس أمجبه أن يتجاوز هذا الغرض إلى غرض آخر. وللفصل فيما إذا كان من قام بإجراء هذا التفتيش قد ألتزم حده أو جاوز غرضه متصفاً في التنفيذ هو من الموضوع لا من القانون " . الطعن رقم 16728 لسنة 60 جلسة 8 مايو سنة 2000 .

بهذه المثابة لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى قصد الشارع إعتباره عملاً من أعمال التحقيق ، يهدف إلى الحصول على دليل من الأدلة ولا يسلكه إلا سلطة التحقيق أو بإذن سابق منها . ولا ينبغى أن يختلط مع التفتيش القضائى، ولا يلزم لإجرائه أدلة كافية، أو إذن سابق من سلطة التحقيق، ولا تلزم صفة الضبط القضائى فيمن يقوم بإجرائه<sup>(1)</sup>.

ولما كان هذا الاجراء على هذا النحو قد اباحه المشرع لعة معينة، وهى للتوقي أو التحوط لوقوع جريمة ما، فإذا أسفر هذا التفتيش عن ضبط شئ بعد إحرازه أو حيازته جريمة قامت حالة التلبس، لأن وليد لجراء مشروع ، ومن ثم تبيح لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم وتفتيشه قضائياً، وذلك للمحافظة على أدلة الجريمة والحيلولة دون فرار المتهم.

وكذلك القانون رقم 66 لسنة 1963 الخاص بالجمارك، إذ تجيز مواده من 26 وحتى 30 لرجال الجمارك تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرّون بها . بإعتبار أن ذلك ضرب من الكشف عن أفعال التهريب. إستهدف به الشارع صالح الخزنة، ويجريه موظفوا الجمارك ، الذين اسبغت عليهم القوانين صفة الضبطية القضائية فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم، لمجرد قيام مظنة التهريب فيمن يوجدون بمنطقة للمراقبة. دون أن يتطلب الشارع توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

---

(1) نقض 25 يناير سنة 1970 مجموعة الأحكام من 21 رقم 35 من 147، 4 يونية سنة 1973 من 24 رقم 148 من 719، 16 أكتوبر سنة 1990 من 41 رقم 160 من 917 .

(2) نقض جنقى 29 إبريل سنة 1958 مجموعة الأحكام من 9 رقم 122 من 446 ، 20 إبريل سنة 1959 من 10 رقم 97 من 441 ، 30 يونيو سنة 1959 من 10 رقم 160 من 736 ، 6 فبراير سنة 1966 من 17 رقم 195 من 1027 ، 21 فبراير سنة 1967 من 18 رقم 48 من 251 ، 16 نوفمبر سنة 1978 من 29 رقم 161 من 785 ، 19 مارس سنة 1981 من 32 رقم 43 من 253 ، 15 أكتوبر سنة 1981 من 32 رقم 124 من 701 ، 3 مارس سنة 1987 من 38 رقم 55 -

مفاد ذلك أنه يلزم لمرعية التفتيش الجمركي ، أن يشره من أضفى عليه  
المشرع صفة الضبطية القضائية<sup>(1)</sup>.

وأن تقوم لديه شخصياً شبهة التهريب لدى القائم بتفتيشه. ولقد عرفت محكمة  
النقض هذه الشبهة \* بأنها حالة ذهنية تقوم بنفس المنوط به تنفيذ القوانين الجمركية  
يصح معها العقل القول بقيام مظنة التهريب من شخص موجود في دائرة المراقبة  
الجمركية . وتقدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش ، تحت إشراف محكمة الموضوع<sup>(2)</sup>.

---

مس 366 13 ديسمبر سنة 1990 من 41 رقم 199 ص 1100، الطعن رقم 15766 لسنة 76 ق  
جلسة 12 فبراير سنة 2007 .

ولقد طعن بعدم دستورية هذا التفتيش . فقضت محكمة النقض أن المادة 41 من الدستور لا شأن لها  
بالتفتيش الإداري وأن القوانين التي تقرر هذا التفتيش لا تتعارض معها. وأن ما تجرته السلطات من  
معاناة بضائع أو أمتعة المسافرين إنما هو نوع من التقصّي أو البحث لأغراض اقتصادية ومالية أو تتعلق  
بالصحة والوقاية العامة تغيا منه للشارع تحصيل ما قد يستحق على تلك البضائع والأمتعة من رسوم  
للخزافة العامة أو منع دخول أو خروج ما هو محظور استيراده أو تصديره أو ما يكون غير مستوف  
للمشروط والأوضاع والأنظمة المقررة في القوانين أو ما يكون ضاراً وهي تجرته دون توقف على رضا  
نوى الشأن أو توافر مظاهر الاشتباه فيهم بوصفه تفتيشاً إدارياً لا تنقيد فيه بما توجبه المادة 41 من  
الدستور بالنسبة للتفتيش بمعناه الصحيح من ضرورة استصدار أمر قضائي، ويؤكد ذلك أن قانون  
الجمارك قد خول في المادة 26 منه جميع موظفي الجمارك الحق في إجراء هذا التفتيش ولم يقصره على  
من يعتبرون من مأموري الضبط القضائي منهم . ومن ثم فإن ما أثاره الطاعن من عدم دستورية  
المادة 26 من القانون سلف الذكر بدعوى مخالفته نص المادة 41 من الدستور لا يكون جنياً. نقض جنائي  
أول يونيو سنة 1983 مجموعة الأحكام من 34 رقم 144 ص 714 .

(1) تنص المادة 25 من قانون الجمارك رقم 66 لسنة 1963 على أن " يعتبر موظفو الجمارك الذين  
يصدر بتحديد وظيفتهم قرار من وزير الخزافة من مأموري الضبط القضائي وذلك في حدود اختصاصهم".

(2) نقض جنائي 21 مايو سنة 1992 مجموعة الأحكام من 43 رقم 82 ص 561 ، 4 أكتوبر سنة  
1999 من 50 رقم 113 ص 490، الطعن رقم 16883 لسنة 61 ق جلسة 29 أكتوبر سنة 2000.

وإذا كان الشارع قد اعفى رجال الجمارك من الالتزام بقيود القبض والتفتيش للمنظمة بقانون الإجراءات الجنائية، فإن هذا الإعفاء لا يستطيل إلى غيرهم من مأموري الضبط القضائي. وترتقيا على ذلك قضت محكمة النقض بأنه "وإذا كان قانون الجمارك الصادر بالقانون رقم 66 لسنة 1963 قد نص في مادته السادسة والعشرين على أن "لموظف الجمارك الحق في تفتيش الاماكن والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية وفي الاماكن والمستودعات الخاضعة لاشراف الجمارك، وللجمارك أن تتخذ التدابير التى تراها كفيلة بمنع التهريب داخل الدائرة الجمركية" وقد أفصح عن أن الغاية من التفتيش الذى تجرى الجمارك وفقا لأحكام هذه المادة هو منع التهريب داخل الدائرة الجمركية وأنه تفتيش من نوع خاص لا يتقيد بقيود القبض والتفتيش المنظمة بإحكام قانون الاجراءات الجنائية وبما توجهه للمادة 41 من الدستور من استصدار أمر قضائى في غير حالة التلبس. كما لم يتطلب المشرع توافر صفة مأمور الضبط القضائى فيمن يجرى التفتيش من موظفى الجمارك، ومن ثم فقد قصر المشرع حق لجراء التفتيش — داخل الدائرة الجمركية— على موظفى الجمارك وحدهم دون أن يرخص بإجرائه لمن يعاونهم من رجال السلطات الاخرى على غرار من نص عليه فى المادة 29 من ذات القانون على أن " لموظفى الجمارك ومن يعاونهم من رجال السلطات الاخرى حق مطاردة البطائع المهربة ولهم أن يتابعوا ذلك عند خروجها من نطاق الرقابة الجمركية ولهم أيضا حق المعاينة والتفتيش على القوافل المارة فى الصحراء عند الاشتباه فى مخالفتها لأحكام القانون ولهم فى هذه الاحوال حق ضبط الاشخاص والبضائع ووسائل النقل واقتيادهم إلى أقرب فرع للجمارك". وكان قانون الجمارك قد خلى من نص يخول مأمورى الضبط القضائى من غير موظفى الجمارك حق التفتيش لدخل الدائرة الجمركية فى غير حالة التلبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فى المادة 46 من قانون الاجراءات الجنائية الا بأمر قضائى. وكان الثابت أن من أجرى تفتيش للطاعن وسيارته ضابطين من غير موظفى الجمارك دون استصدار

أمر قضائي ودون حالة من حالات التلبس، فإن ما وقع على الطاعن هو قبض صريح ليس له ما يبرره ولا سند له في القانون. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكان ما أورد تبريراً لاطراحه دفاع الطاعن ببطان لجرائم القبض والتفتيش لا يتفق مع صحيح القانون ولا يؤدي إلى ما رتبته عليه، فإنه يكون معيياً بالخطأ في تطبيق القانون<sup>(1)</sup>.

كذلك القانون رقم 25 لسنة 1966 إذ أجاز لرجال حرس الحدود - بصفتهم مأموري ضبط قضائي فيما يتعلق بجرائم التهريب ومخالفة القوانين واللوائح المعمول بها في الجهات الخاضعة لاختصاص حرس الحدود - تفتيش الدخلاء والخارجين من مناطق الحدود ، عسكريين كانوا أم مدنيين ، ولم يتطلب المشرع بالنسبة للأشخاص توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الإجراءات الجنائية، أو اشتراط توافر المبرر في إحدى الحالات المبرره له في نطاق الفهم القانوني للمبادئ المقررة في القانون المذكور، بل يكفي أن يكون الشخص داخلاً أو خارجاً من مناطق الحدود ، حتى يثبت لعضو الضبط القضائي العسكري المختص حق تفتيشه . فإذا عثر أثناء التفتيش الذي يجريه على دليل يكشف عن جريمة معاقب عليها في القانون ، فإنه يصح الاستدلال بهذا الدليل أمام المحاكم في تلك الجريمة ، لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع في ذاته ، ولم ترتكب في سبيل الحصول عليه أية مخالفة<sup>(2)</sup>.

---

(1) نقض جنائي رقم 15766 لسنة 76 جلسة 12 فبراير سنة 2007.

(2) نقض جنائي 23 ديسمبر سنة 1981 مجموعة الأحكام من 32 رقم 212 ص 1188 ، أول مارس سنة 1990 من 41 رقم 77 ص 461، الطعن رقم 708 لسنة 60ق جلسة 4 أكتوبر سنة 1999.

## التفتيش الإدارى بالاتفاق

قد يكون سند التفتيش الإدارى الاتفاق بين الخاضع لهذا الاجراء والقائم عليه أو نائبه . كما هو الحال بالنسبة لتفتيش عمال المصانع أو الشركات ونحوها عند مغادرتهم مقام أعمالهم . فان مصدر هذا التفتيش وهو قبول العامل خضوعه لهذا التفتيش وموافقته عليه العمل فى ظل هذا النظام ، ويستوى أن يكون صريحاً وثابت بعقد العمل أو ضمناً يرجع إلى قبوله العمل فى ظل الاتحة المعمول بها فى القطاع الذى انضم إليه (1).

وترتباً على ذلك فإن قبول العامل بتفتيشه عند إنصرافه يومياً من العمل ، يضىف الشرعية على هذا التفتيش . وترجع هذه المشروعية إلى رضا العامل وقبوله العمل فى ظل هذا النظام . ولقد قضت محكمة النقض بأن " تفتيش عامل فى ملجأ عند إنصرافه منه يكون صحيحاً إذا كانت لاتحة الملجأ توجب هذا الإجراء . وذلك لا على أساس أن هذه اللاتحة بمثابة قانون ، بل على أساس سبق رضا العامل به بقبوله الخدمة فى الملجأ على مقتضى لاتحته " (2). وقضت بأن قبول المتهم الاشتغال فى شركة عاملاً فيها يفيد رضاه بالنظام الذى وضعته الشركة لعمالها . فإذا كان مقتضى هذا النظام أن يفتش العمال على أبواب مصانع الشركة عند إنصرافهم منها كل يوم . فإن التفتيش الذى يقع عليهم يكون صحيحاً ، على أساس الرضا به رضا صحيحاً (3).

---

(1) يرى رأى فى الفتحة أن رضا العامل الخضوع للتفتيش ، استناداً إلى الاتحة التى تحكم العمل الذى انضم إليه مشوباً بالاكراه . د. توفيق الشاوى تنقذ الاجراءات . الجزء الأول طبعة لولى سنة 1953 ص 459 . غير أن هذا الرأى محل نظر . لأن قبول العامل هذا الاجراء يومياً عند مغادرته العمل يرجع إلى رضاه العمل فى ظل هذا النظام المعمول به ، وسبباً فيه فى امكانه الانصراف عن هذا العمل ورفضه الخضوع لنظامه .

(2) نقض حثاى 24 مارس سنة 1941 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 230 ص 425 .

(3) نقض جنائى 19 إبريل سنة 1945 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 549 ص 693 ، 17 ديسمبر سنة 1951 مجموعة الأحكام ص 106 رقم 277 .

## 2 - التفتيش الوقائي

ويقصد بهذا النوع من التفتيش التحسس على ملابس الشخص من الخارج دون أن يستطيل إلى داخلها، بغية تجريده من ثمة أسلحة أو أدوات أو أشياء يخشى أن تعرضه أو غيره للخطر. وإذا ما تجاوز هذا التفتيش الغرض الذي شرع من أجله كان باطلاً، ويستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد منه، وترتقيا على ذلك إذا ثبت من التفتيش الوقائي عدم إحراز المتهم لثمة أسلحة أو أشياء يعد إحرازها جريمة، فإن استمرار المفتش في تفتيش جيبويه، يعد تجاوزاً للحدود المقررة لهذا التفتيش، ومن ثم يعتبر هذا الإجراء باطلاً، وينسحب البطلان إلى كل ما يتولد عنه من دليل<sup>(1)</sup>.

ومن صور التفتيش الوقائي المشروع ما يجريه مأمور الضبط القضائي عند إشتباهه في شخص وضع نفسه موضع الشك والريبة، ولم يأت بما يكشف عن شخصيته، وذلك قبل إقتياده إلى ديوان القسم. وكذلك الذي يجريه كل من يتعرض مادياً للمتلبس بجريمة، قبل إقتياده إلى مأمور الضبط القضائي، سواء أكان الأفراد العاديين أو رجال السلطة العامة بمقتضى المادتين 37 ، 38 من قانون الإجراءات الجنائية. وكذلك التفتيش الذي يخضع له المسافرين بالطائرات والبواخر، إذ قضت محكمة النقض أن "تفتيش الضابط للأشخاص المغادرين للبلاد بحثاً عن الأسلحة والذخائر والمفرقات تأمينياً لسلامة الطائرات من حوادث الإرهاب وخطف الطائرات إيان أو بعد إقلاعها فإن ذلك التفتيش لا مخالفة فيه للقانون، إذ هو من

---

(1) نقض جنائي 19 يونيو سنة 1957 مجموعة الأحكام من 8 رقم 184 من 681 . ولقد قضت محكمة النقض أنه " ولئن كان تقدير الشبهة التي تخول التفتيش بقصد التوقي والتحرط من شر من فيض عليه إذا ما مولت له نفسه التماساً للفرار أن يحكى على غيره . مما قد يكون محرزاً له من سلاح أو نحوه . منوط بالقائم بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع . إلا أن حد ذلك أن يكون التفتيش قد تم في الحالات التي يجيزها القانون وأن يكون التفتيش بقصد التوقي مقيد بالغرض منه وليس لتضابط أن يتجاوز هذا الغرض إلى تفتيش لغرض آخر". نقض جنائي 6 يناير سنة 1998 مجموعة الأحكام من 49 رقم 6 ص 58 ، الطعن رقم 16728 لسنة 60 ق جلسة 8 مايو سنة 2000 .

الواجبات التي تملها عليه الظروف التي يؤدي فيها هذا الواجب بناء على التعليمات الصادرة إليه في هذا الشأن فهو بهذه المثابة لا يعد تنقيشاً بالمعنى الذي قصد الشارع إعتباره عملاً من أعمال التحقيق، يهدف إلى الحصول على دليل من الأدلة، ولا يملكه إلا سلطة التحقيق أو بإذن سابق منها ولما هو إجراء إداري تحفظي، لا ينبغي أن يختلط مع التنقيش القضائي، ولا يلزم لإجرائه أدلة كافية أو إذن سابق من سلطة التحقيق، ولا تلزم صفة الضبط للقضائي فيمن يقوم بإجرائه، فإذا أسفر هذا التنقيش عن دليل يكشف عن جريمة معاقب عليها بمقتضى القانون العام، فإنه يصح الاستشهاد بهذا الدليل على إعتبار أنه ثمرة إجراء مشروع في ذاته، ولم ترتكب في سبيل الحصول عليه أية مخالفة (1) .

ولما كان هذا التنقيش الوقائي إجراء مشروع ، فإذا ما أسفر عن ضبط شيء يعد إحراره جريمة كسلاح دون ترخيص، أو كمية من مواد مخدرة في غير الأحوال المصرح بها قانوناً قامت حالة التلبس ، وذلك إذا أدرکہا مأمور للضبط القضائي بأحد حواسه الشخصية ، وذلك يبيح له القبض على المتهم وتنقيشه قانونياً. ويتعين على محكمة الموضوع التحقق من مشروعية التنقيش الوقائي، وعدم تجاوزه الحدود المسموح بها من عدمه إعمالاً لسلطانها التقديرية. فإذا ما تبين لها تجاوزه للغرض الذي شرع من أجله هذا الإجراء، فإنه يتعين عليها للقضاء ببطلانه، ويستطيع هذا البطلان إلى ما أسفر عنه من حالة تلبس ، لأن هذه الحالة ظهرت إثر إجراء غير مشروع يفتقد سند القانوني (2) .

---

(1) نقض جنائي 2 أكتوبر سنة 1986 مجموعة الأحكام ص 37 رقم 130 من 688 .

(2) قضت محكمة النقض بأنه " لما كان الحكم قد حصل أقوال الشاهد بما مؤداه أنه إثر وصول الطاعن إلى أرض الميناء الجوي وقبل أن يبعد إلى الطائرة المتجهة إلى وطنه، قام بتنقيشه للتأكد من عدم حمله لسيحة أو مفرقات . وذلك تأمينا لسلامة الطائرة وركناتها فأسفر التنقيش عن عبوره على مختر ومواجهته به اعترف بشرائه . وبعد ذلك عرض الحكم للنقض ببطلان القبض والتنقيش فرضه تأسيساً على أن الإجراء الذي يشره الضابط يعد من وسائل التوقي والتحرط لتأمين سلامة الطائرات وركناتها . ولما كن ذلك . وكانت الواقعة على الصورة التي أثبتتها الحكم المطعون فيه يبين منها أن التنقيش الذي أجراه



### 3 - التفتيش للضرورة

قد تقتضى الضرورة تفتيش شخص فاقد الوعي، وذلك للوصول إلى معرفة حقيقة شخصيته، أو تجريد ما قد يحرزه من أشياء أو أدوات قد تشكل خطورة عليه، أو على غيره ممن ثم فإن هذا التفتيش مقرر في هذه الحالة لمصلحة الواقع عليه التفتيش وحمايته . مثال ذلك التفتيش الذى يجريه رجل الإسعاف إذا استدعى لنقل مصاب فاقد الوعي، فإنه يقتضى عليه إما تحديد شخصيته، أو التحفظ على ما لديه من أشياء، حماية لها من الضياع أو المرققة أو تجريد ما قد يحرزه من أشياء خطره قد تعرضه، أو غيره للخطر. ولقد قضت محكمة للنقض أن ما يقوم به رجل الإسعاف من البحث فى جيوب الشخص الغائب عن صوابه قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما فيها وتعرفه وحصره، هذا الإجراء لا مخالفة فيه للقانون. إذ هو من الواجبات التى تنالها على رجال الإسعاف الظروف التى يؤدون فيها خدماتهم، وليس من شأنه أن يكون فيه إعتداء على حرية المريض أو المصاب، الذى يقومون بإسعافه. فهو بذلك لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى قصد الشارع إلى إعتباره عملاً من أفعال التحقيق<sup>(1)</sup>.

---

«الضابط إما من وسائل التحفظ والتحوط تأميناً لسلامة الطائرات وركابها من هوانب الارهاب وخطف الطائرات لبيان أو بعد قلاعها من شر من يركبون الطائرات ويحملون لسلحة ومفرقات . ولما كان ما أوردته الحكم إقرار لهذه التصرفات بالاستناد إلى ذات المبررات صحيحة فى القانون على تقدير أن الإجراء الذى يشره مأمور الضبط لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى قصد الشارع إعتباره عملاً من أفعال التحقيق بهن الحصول على دليل من الأدلة ولا تملكه إلا سلطة التحقيق أو بإذن سابق منها ، وإنما إجراء إدارى تحفظى لا ينبغي أن يختص مع التفتيش القضائى ولا يلزم لأجراؤه أدلة كافية أو إذن سابق من سلطة التحقيق . فإذا اسر هذا التفتيش عن دليل جريمة معاقب عليها بمقتضى القانون العام فأنه يصح الاستشهاد بهذا الدليل على اعتبار أنه ثمرة إجراء مشروع فى ذاته لم ترتكب فى سبيل الحصول عليه ثمة مخالفة». نقض جنائى أول مارس سنة 1987 مجموعة الأحكام من 38 رقم 53 ص 347 .

(1) نقض جنائى 10 يناير سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 9 ص 21 .

وسند لإحالة هذا التفتيش في هذه الحالة هو ما تطلبه حالة الضرورة. ولما كان هذا الإجراء في حد ذاته مشروعاً، فإذا ما أسفر عن إكتشاف جريمة، كما لو عثر على قطعة مخدر أو سلاح بدون ترخيص، في أحد جيوب الغائب عن الوعي، قامت حالة التلبس، التي تبيح لرجل الإسعاف التعرض المادي للمتهم، وتسليمه إلى أحد مأموري الضبط القضائي، بعد إتخاذ اللازم حياله<sup>(1)</sup>.

---

(1) قضت محكمة النقض أنه لما كان الحكم قد عرض لنفع الطاعن ببطان القبض والتفتيش ورد عليه بقوله "أن الثابت من أقوال شهود الإثبات التي تلمنن إليها المحكمة أن المتهم كان في حالة شبه غيبوبة ستوجب التدخل لمساعدته بلمرافقه حتى يتم إنقاذه وهي من الحالات التي تخول لرجال السلطة الدخول في أي محل مسكون اعمالاً لنص المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية، وإذ لدف شهود الإثبات إلى داخل الحجرة التي يقم بها المتهم وصولاً للغاية من ذلك وهي مساعدته بلمرافقه حتى يتم إنقاذه من الحالة التي شاهده عليها وهي شبه الغيبوبة ولتأه ذلك ظهرت لهم عرضاً دون أي بحث من جانبهم نبات الحشيش المخدر - الباجو - بداخل علبه السردين وبعض من السجائر الملفوفة والمختلط بتيغها لجزاء من ذات النبات المخدر ولم يكن بالحجرة محل الضبط سوى المتهم والذي كان قد اغلقها من الدخل بمقتلها تاركا المفتاح بكالون الباب من الداخل، وكانت حالة التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها بصرف النظر عن شخص مرتكبها، ومن ثم قد توافرت حالة التلبس مما يبيح لمأموري الضبط القضائي القبض على المتهم الحاضر وتفتيشه. ومن ثم فإن ما أثاره ضباط الواقعة شهود الإثبات من إجراءات مع المتهم من ضبط المخدر المضبوط والقبض على المتهم وتفتيشه يكون في نطاق السلطة المخولة لهم قانوناً ويتفق وصحيح القانون، ومن ثم يكون النفع على غير سند من الواقع والقانون معنيماً رفضه". وكان الأصل أن تفتيش المنازل إجراء من إجراءات التحقيق يقصد به البحث عن الحقيقة في مستودع السر ولا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة سلطة التحقيق أو بأمرها. أما دخول المنازل لغرض تفتيشها فلا يعد تفتيشاً بل هو مجرد عمل مادي قد تقتضيه حالة الضرورة، ودخول المنازل وإن كان محظوراً على رجال السلطة العامة في غير الأحوال العينة في القانون، وفي غير حالة طلب المساعدة من الداخل، وحائتي الحريق والتفريق، إلا أن هذه الأحوال الأخيرة لم ترد على سبيل الحصر في المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية، بل أضاف لنص لبيحاً وما شابهها من الأحوال التي يكون لسلها قيام حالة الضرورة بحيث يمكن أن من بينها وجود المتهم حانة غيبوبة في منزله وحده بحيث لا يستطيع أن يطلب المساعدة وتبين رجال السلطة العامة ذلك. وكان ما أورده الحكم أف البياض كاف وساتغ في الرد على دفع الطاعن ويضحى منعا في هذا الشأن غير قوي". الطعن رقم 64011 لسنة 76 ق جلسة 2 مايو سنة 2007.

#### 4 - الرضا بالتفتيش

أشرنا فيما سبق أن الدستور والتشريع الإجرائي لا يقرأ التفتيش بمعرفة مأمور الضبط القضائي ، إلا بناء على أمر صادر من السلطة القضائية المختصة أو في حالة التلبس ، لما ينطوي عليه هذا الإجراء من اعتداء على حرمة الشخص. بيد أن الرضا بالتفتيش يضاف عليه رداء المشروعية ، لأنه يعد بمثابة نزولاً عن الحصانة التي فرضها الدستور والقانون على حرمة شخص. وقد يكون مصدر هذا الرضا العلاقة التعاقدية أو الإرادة المنفردة ، كالتفتيش الذي يجريه مندوب إدارة الكهرباء والغاز للتحقق من إحترام المشترك لشروط التعاقد. إذ قضت محكمة النقض أنه " لمهندس إدارة الكهرباء والغاز حق فحص عداد النور وكل ما يظهر له من جرائم أثناء الفحص يكون في حالة تلبس ، ولأمور الضبط القضائي لأذى يرافقه ويشاهد هذه الحالة ، أن يقوم بالتفتيش دون حاجة إلى إذن من السلطة القضائية المختصة " (1) .

كذلك رضاء الشخص بتفتيشه بمعرفة مأمور الضبط القضائي يعد نزولاً منه عن الحصانة التي أولاها المشرع لحرمة شخصه ، ومن ثم فإن هذا الرضا يعد مصدراً لمشروعية هذا التفتيش .

فإذا ما أسفر عن ضبط جريمة ، قامت حالة التلبس ، ولا يلزم لصحة التفتيش بالرضاء إن يجريه مأمور الضبط القضائي، وإنما يتمتع للرئيس الإداري<sup>(2)</sup> والأفراد العاديين.

بيد أنه يلزم لصحة الرضا الذي يضاف على التفتيش صفة المشروعية ، أن يكون صادراً عن الشخص الخاضع للتفتيش ، معبراً عن رغبته في النزول عن الحصانة التي قررها له المشرع ، ولا يعتد بالرضا الصادر عن غيره. وأن يكون تعبير عن

(1) نقض جنائي 5 مايو سنة 1958 مجموعة الأحكام ص 9 رقم 124 ص 457 .

(2) نقض جنائي 3 إبريل سنة 1944 مجموعة القواعد القانونية ج 6 رقم 329 ص 451 ، 21 يناير

سنة 1946 ج 7 رقم 58 ص 49 .

إرادة حرة واعية ، لأن القاتلون لا يعتقد بإرادة المكره مادياً أو معنوياً أو غير المميز أو الواقع تحت تأثير الغلط . ويلزم أن يكون الرضا سابقاً على التفيتش وصرحاً . ويترتب على بطلان الرضاء - لتخلف أحد شروط صحته - بطلان التفيتش<sup>(1)</sup> ، وينسحب هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه، ويتعين على المحكمة ان تستخلص صحة الرضاء بالتفتيش من ظروف وملابسات الواقعة<sup>(2)</sup> ، فإذا تبين لها عدم توافره أو إنتفاء شروط صحته، كان ما أجراه مأمور الضبط القضائي من تفيتش مشوباً بالبطلان، ولا يعتد به، ولا يصح التعويل على ما تولد عنه من أدلة، في القضاء بالإدانة<sup>(3)</sup> .

### ب - الضوابط الاجرائية للتفتيش

لما كان التفيتش إجراء ينال من حرمة الشخص التي كفلها الدستور والقانون ، فمن ثم يلزم لمشروعيته الإلتزام بالضوابط التي وضعها التشريع الإجرائي، وذلك حتى يتسنى التعويل على الدليل المستمد منه . لأن بطلان التفيتش يستتبع بطلان الدليل المتولد عنه، من هذه الضوابط أن يقوم به مأمور الضبط القضائي. وإن

(1) وقد قضت محكمة النقض \* أن التفيتش الذي يجريه الأفراد على من تلحقه شبهة الاتهام بحيازة شيء حيازة إجرامية غير مشروعة ، ليس تفيتشاً يتنزل منزلة التفيتش الذي خاطب الشارع المحقق بأحكامه وإنما هو نوع من البحث والاستقصاء أو هونوع من التتبع عن الأشياء الخاصة بجريمة تحقق وقوعها وإذا رضى به المتهم كان دليلاً يصح إستناد قضاء الاتهام وقضاء الحكم إليه على السواء . نقض جنائي 26 فبراير سنة 1952 مجموعة الأحكام س.3 رقم 275 ص 735 ، 18 يناير سنة 1960 س 11 رقم 12 ص 464 .

(2) لقد قضت محكمة النقض أن \* لما كانت المحكمة قد استخلصت في حدود السلطة المخولة لها ومن الإذنة لسانفة التي أوردتها ان رضاء الطاعن بالتفتيش كان غير مشوب وأنه سبق لإجراء التفيتش وكان الطاعن يعلم بظروفه . ومن ثم فإن تفيتش الضابط للطاعن وضبط المخدر معه ، يكون صحيحاً ومشروعاً . نقض جنائي 2 أكتوبر سنة 1986 مجموعة الأحكام الجنائية س 36 رقم 130 ص 688 .

(3) وقد ذهب قضاء النقض لفرنسى إلى إجازة التفيتش الذي يجريه مأمورو الضبط القضائي في غير أحوال التلبس ودون تدب من سلطة التحقيق متى تم هذا الإجراء برضاء صاحب الشأن .

Crim: 12 Mai 1923 .D. 1924.1.174 , 2 Janv. 1936 .D. 1936.1. 46 , 19 Juill. 1957 D. 1958. 563.

يقتصر على جسم الشخص المراد تفتيشه وملابسه وأمتعته، ولا يستطيل إلى عورة المرأة.

## 1- التفتيش بمعرفة مأمور الضبط القضائي

يلزم لصحة إجراء التفتيش أن يقوم به مأمور الضبط القضائي سواء كان التفتيش بناء على أمر صادر إليه من السلطة القضائية، أو إستناداً إلى السلطة المخولة إليه قانوناً، عند إكتشافه لجريمة فى إحدى حالات التلبس.

مؤدى ذلك أن مأمور الضبط القضائي هو المنوط به — دون غيره — القيام بإجراء التفتيش. يرجع ذلك إلى أنه إجراء من إجراءات التحقيق، ويقوم به مأمور الضبط القضائي بوصفه المحقق. فضلاً عن أنه إجراء خطير يمس حرمة الشخص فى جسمه، لما ينطوى عليه من عنصر القهر والإكراه، إذا أنه لا يمكن تنفيذه إلا بالحد من حرية الواقع عليه التفتيش .

وترتباً على ذلك لا يجوز لغير مأمور الضبط القضائي مباشرة هذا الإجراء، حتى لا يكون وسيلة للتشفي والتكيل بالآخرين. بيد أنه ليس بلامزم أن يجرى مأمور الضبط القضائي التفتيش بنفسه، وإنما يمكنه إجراءه عن طريق أحد أعوانه من رجال السلطة العامة أو المخبرين، شريطة أن يكون تنفيذه تحت إشرافه ورقابته. وذلك لعدم تجاوزهم حدود التفتيش المقررة، وإنتهاك حرمة الأفراد المكفولة قانوناً.

## 2 - نطاق التفتيش

لقد راعينا فيما سبق أن تفتيش الشخص يستهدف للبحث على الدليل، للكشف عن الجريمة التى وقعت وتحديد مرتكبها. ومن ثم فإن تفتيش الشخص ينصرف إلى جسمه وما يرتكبه من ملابس وما يحوزه من أمتعته وحقائب وما يحوزه من سيارة خاصة، ويستطيل التفتيش إلى المقر الذى يباشر فيه الخاضع للتفتيش لنشاطه المهني أو التجارى.

## تفتيش الجسم

فالمقصود بتفتيش الشخص ذلك الذى ينصرف إلى البحث عن أدلة الجريمة محل التحقيق فى جسم الخاضع لهذا الاجراء، ومن ثم فإنه ينصب على جسم المراد تفتيشه، وينصرف إلى كافة اعضاء جسمه، وذلك لضبط ما قد يكون اخفاء المتهم من أدلة تفيد فى اظهار الحقيقة. ولما كان هذا الاجراء يقوم على الاكراه، فليس هناك ما يحول دون فتح فم المتهم واخراج ما بداخله من مخدر حاول اخفائه فيه وابتلاعه، وصولا لاعداد دليل على ادانته<sup>(1)</sup>.

ولقد أجمع الفقه على أن تفتيش الشخص ينصب على كافة أعضاء جسمه الخارجية، بيد أنه اشتعل الخلاف بشأن البحث فى الأعضاء الداخلية لجسم الخاضع للتفتيش، ومدى شرعية اخضاع المتهم لاجراء غسيل معنته أو تحليل دمه وصولا إلى كشف الحقيقة.

ذهب رأى فى الفقه<sup>(2)</sup> إلى أنه لا يجوز انتزاع الدليل قهرا عن المتهم فى صورة إجراء غسيل معنته أو تحليل دمه. لان هذا الاجراء ينال من أمنيته وكرامته، فضلا عن أن هذا الاجراء لا سند له فى احكام للقانون.

بينما ذهب رأى لآخر<sup>(3)</sup> إلى جواز التفتيش عن طريق غسيل المعدة وتحليل دم المتهم، لشرعية الغرض من هذا الاجراء، شريطة ألا ينال هذا الاجراء من صحة المتهم وأن يكون بمعرفة خبير.

(1) نقض جنائى 19 مارس سنة 1956 مجموعة الاحكام ص 7 رقم 114 ص 387.

(2) د. محمود مصطفى : التفتيش وما يترتب على مخالفة احكامه من آثار . مجلة كلية الحقوق سنة 1943 العدد الثاني ص 322 ، مأمون محمد سلامة : الاجراءات الجنائية — المرجع السابق — ص 449. د. انوار الزهبي : جرائم المخدرات فى التشريع المصرى . دار النهضة العربية . الطبعة الأولى سنة 1978 ص 240 .

(3) د. فوزية عبد السنار : الاجراءات الجنائية — المرجع السابق — ص 260 ، د. أحمد فتحى سرور : الوسيط فى الاجراءات الجنائية — دار النهضة العربية القاهرة — طبعة سنة 1979 ص 457. د. محمد محي الدين عوض : حدود القبض والحبس الاحتياطى على نعمة التحرر فى القانون السودانى . -

وفى تقديرنا أن إجراء تفتيش للشخص غير مقصور على الاعضاء الخارجية للمتهم، وإنما ينبغي أن يمتد إلى كافة أعضاء جسمه الخارجية والداخلية، طالما أن المقصود من مباشرة هذا الإجراء الوصول إلى كشف النقاب عن الجريمة محل التحقيق وإبتهاء وجه الحقيقة وذلك لاعلاء المصلحة العامة التى تبتغى تدعيم مبادئ العدالة وقرار قواعد القصاص من الجانى. ولقد أجاز مؤتمر حقوق الانسان فى الاجراءات الجنائية المنعقد فى فينا سنة 1966 اجبار المتهم أو المشتبه فيه فى حوادث المرور على أخذ عينة من دمه لتحليلها لاثبات نسبة الخمر فيه على أساس أنه ليس فيه اعتداء على حقوق الانسان أو حرية الشخصية بل فيه حماية للمجتمع من قراصنة الطريق. ولقد أجازت بعض الشرائع لخضاع المتهم للفحص الجسمانى وتحليل الدم إذا كان ذلك لازماً لاثبات وقائع متصلة بالجريمة ويتعين أن يقوم بالفحص الطى طبيب. ويصدر الأمر بذلك من المحكمة أو النيابة العامة. ومن الشرائع التى أجازت هذا الإجراء قانون العقوبات الالماني الاتحادى، وقانون الاجراءات اليوعسلافى لسنة 1953 المعدل سنة 1967، وقانون الاجراءات العراقى إذ تنص المادة 70 على أنه "لحاكم التحقيق أو المحقق أن يرغم المتهم أو المجنى عليه فى جناية أو جنحة على التمكن من الكشف على جسمه أو أخذ تصويره الشمسى أو بصمه أصابعه أو قليل من دمه أو شعره أو اظافره أو غير ذلك مما يفيد التحقيق لاجراء الفحص اللازم عليها ويجب بقدر الامكان أن يكون الكشف على جسم الانثى بواسطة انثى كذلك ". ولقد أخذ المشرع المصرى بهذا الاتجاه إذ تنص المادة 66 من قانون المرور رقم 66 لسنة 1973 المعدل بالقانون رقم 121 لسنة 2007 على أنه " يحظر قيادة أية مركبة على من كان واقفا تحت تأثير خمر أو مخدر . وعلى مأمورى الضبط القضائى عند التلبس بمخالفة الفقرة الأولى من هذه المادة فى احدى حالات التلبس المنصوص عليها فى المادة 30 من

---

- مجلة القانون والاقتصاد س 32 العدد الرابع ص 541، د. محمود نجيب حنى : شرح قانون الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 621 ص 575 .

قانون الاجراءات الجنائية أن يأمر بفحص قائد المركبة بالوسائل الفنية التي يحددها وزير الداخلية بالاتفاق من وزير الصحة، دون الإخلال باتخاذ ما يراه من إجراءات وفقا للقانون". مما مفاده أن الشارع أجاز إخضاع المتهم للكشف الطبي والتحليل لاثبت مسئوليته الجنائية. ويسير على هذا النهج قانون المرور الفرنسي الصادر في 15 ديسمبر سنة 1958 المعدل بالقانون الصادر في 18 مارس سنة 1965 والقانون الصادر في 9 يولية سنة 1970 .

وترتبيا على ما تقدم فإن تفتيش الشخص يجرى على الأعضاء الخارجية والداخلية. فيجوز غسيل معدته ليبان ما تحويه من آثار مواد مخدرة، أو أخذ عينة من دمه للكشف عما إذا كان سكرانا من عدمه. وذلك ما أخذت به محكمة النقض ، إذ فضت بأن ما يتخذه الضابط المأمون له بالتفتيش من إجراءات لغسيل معدة المتهم بمعرفة طبيب المستشفى ، لا يعد ان يكون تعرضاً لها، إلا بالقدر الذي يبيحه تنفيذ إذن التفتيش، وتوافر حالة التلبس في حقها، بمشاهدة الضابط لها ، وهي تبطل المخدر ومنتجات رائحة المخدر من فيها . مما لا يقتضى إستئذان النيابة العامة في إجراءاته<sup>(1)</sup> وأنه يجوز بصدد التفتيش ندب طبيب لإخراج ما يخفيه المتهم في شرحه من مواد مخدرة<sup>(2)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 4 فبراير سنة 1957 مجموعة الأحكام س 8 رقم 131 ص 104 ، 12 مارس سنة 1972 س 23 رقم 81 ص 357 ، 4 يناير سنة 27 رقم 1 ص 9 .

(2) نقض جنائي 17 مارس سنة 1958 مجموعة الأحكام س 9 رقم 84 ص 300 ، 7 أبريل سنة 1974 س 25 رقم 82 ص 378 ، 23 ديسمبر سنة 1987 س 28 رقم 206 ص 1134. وقضت محكمة النقض بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفاع الطاعن بشأن بطلان إجراءات غسيل المعدة والحصول على عينة من دمه ورد عليه بقوله 'وحيث أنه عما ثارته الدفاع بشأن كيفية وإجراءات أخذ غسالة معدة المتهم وعينة من دمائه فلما كان الضابط إذ شاهد المتهم يبتلع شيئا كان بيده واسفر ضبطه عن إحراز مخدر الأفيون، فإسقطه إلى المستشفى لاستكشاف حقيقة ما ابتلعه وكانت الإجراءات الطبية التي اتخذت في إطار الإجراءات الشرعية في نطاق الآن الصادر بالضبط والتفتيش. ومن ثم فلا محل للنعي على ما اتخذته معه من صحيح الإجراءات'. ولما كان ما قلله الحكم عن ذلك سائفا وصحيحا في القانون وكان الإكراه الذي وقع على الطاعن لما كان بالقدر الآزم لتمكين طبيب المستشفى من -



## توابع الشخص

يُتَمَسَّع تَفْتِيشُ الشَّخْصِ لِيَسْتَطِيلَ إِلَى مَا يَرْتَدِيهِ مِنْ مَلَابِسٍ وَمَا يَحْرُزُهُ مِنْ حَقَائِبٍ أَوْ أَمْتَعَةٍ ، وَذَلِكَ لِلتَّقْيِيبِ عَنْ ثَمَةِ أَثْلَةِ الْإِتِّهَامِ قَبْلَهُ . وَلَا يَجُوزُ لِلْمُتَمَسَّعِ أَنْ يَمْتَنِعَ عَنِ الْخُضُوعِ إِلَى إِجْرَاءِ التَّفْتِيشِ وَالْحِيلُولَةِ دُونَ مَبَاشَرَتِهِ ، مَتَى تَوَافَرَتْ مَبَرَّرَاتُهُ الْقَانُونِيَّةُ ، بِإِعْتِبَارِهِ إِجْرَاءَ تَحْقِيقٍ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى إِرَادَةِ الْمُتَمَسَّعِ وَإِخْتِيَارِهِ ، وَإِنَّمَا يَكْرَهُ عَلَى الْخُضُوعِ لِتَفْظِيهِ ، وَصُولًا إِلَى الْحَقِيقَةِ الْمَنْشُودَةِ . أَمَّا إِذَا تَخَلَّى عَنِ أَمْتَعَتِهِ بِإِرَادَتِهِ الْحُرَّةِ ، فَلَا تَخْضَعُ لِلْقَوَاعِدِ التَّفْتِيشِيَّةِ الْمَقْرُورَةِ . وَتَرْتَبِيًا عَلَى ذَلِكَ لَا يَجُوزُ أَكْرَهُ شَخْصٍ عَلَى تَفْتِيشِ أَمْتَعَتِهِ أَوْ حَقَائِبِهِ ، إِلَّا إِذَا تَوَافَرَتْ الشَّرُوطُ الَّتِي يَجِبُزُ تَفْتِيشُ شَخْصٍ حَائِزِهَا ، وَإِلَّا شَابَ هَذَا الْإِجْرَاءُ الْبَطْلَانُ ، لِمَخَالَفَتِهِ أَحْكَامَ الْقَانُونِ الْإِجْرَائِيِّ ، وَبِالتَّالِي لَا يَحْتَدُّ بِمَا اسْفَرَّ عَنْهُ مِنْ دَلِيلٍ ، لِأَنَّهُ يَمَثَلُ انْتِهَاقَ لِأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْإِجْرَائِيَّةِ .

## تفتيش السيارة الخاصة

كَمَا أَنَّ تَفْتِيشَ الشَّخْصِ غَيْرِ مَقْصُورٍ عَلَى أَعْضَاءِ جَسَدِهِ ، وَمَا يَتَّصِلُ بِهِ مِنْ مَلَابِسِهِ وَأَمْتَعَةٍ وَحَقَائِبٍ ، وَلِنَّمَا يَسْتَطِيلُ إِلَى سَيَارَتِهِ الْخَاصَّةِ<sup>(١)</sup> .

---

«الوصول على متحصلات محنته وعينه من دمه مما لا تأثير له على سلامة الإجراءات، هذا فضلا عن أنقاء مصلحة الطاعن فيما يثيره بشأن بطلان الإجراءات في هذا الشأن مادام أن وصف التهمة التي دين بها يبقى سليما لما أثبتته الحكم من مسئوليته عن المخدر المضبوط بيده اليسرى والمخدر المضبوط بملابسه التي كان يرتديها. ومن ثم يكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير سديد» نقض جنائي 22 مارس سنة 1999 مجموعة الأحكام من 50 رقم 41 من 182 .

(١) لقد تنازع الفقه بشأن حرمة السيارة وما إذا كانت تخضع لحرمة الشخص أم لحرمة المسكن ؟ يذهب رأي في الفقه إلى أن السيارة تتمتع بحرمة المسكن . د. علي ثكي العربي : المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية طبعة 1951 جـ 1 ص 254 ، د. مأمون محمد سلامة الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 449 .

بيد أن الرأي السائد في الفقه أن السيارة تأخذ حرمة الشخص ، طالما في حيازته . د. محمود نجيب حصني : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق رقم 621 ص 575 . د. عبد الرزوق مهدي : القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق رقم 314 ص 469 . أما إذا كانت السيارة دخلت

لأن حرمة السيارة الخاصة، مستمدة من إتصالها بشخص صاحبها أو حائزها. ومن ثم فإذا جاز تفتيش الشخص جاز تفتيش سيارته الخاصة التي يحوزها . وإذا ما تولد عن هذا التفتيش دليل على صحة الاتهام المنسوب إلى حائزها ، جاز للمحكمة التعويل عليه في حكمها الصادر بالإدانة<sup>(1)</sup>. وتظل السيارة في حيازة صاحبها إذا تركها مغلقة ، فلا يجوز تفتيشها إلا بصدد تفتيش صاحبها . أما إذا كان صاحب السيارة قد تخلى عنها إراديا ، فإنها لا تخضع في هذه الحالة لقواعد التفتيش المقررة. أما إذا كان التخلي عن السيارة اضطراريا نتيجة إجراء غير مشروع ، فلا يجوز تفتيشها. وتطبيقا لذلك إذا تخلى المتهم عن سيارته نتيجة ما هم به مأمور الضبط القضائي من تفتيشه دون سند من القانون ، فإن التخلي في هذه الحالة يكون غير إرادى لأنه وليد إجراء غير مشروع ، ومن ثم يعتد به ولا بالدليل الذى تولد عنه.

وترتبيا على ما تقدم فإن القيود المشار إليها والواردة على حق رجال الضبط القضائي في إجراء الضبط والتفتيش بالنسبة للسيارات مقصورة على السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركبائها إلا في الأحوال

---

المسكن أو في أحد ملحقاته، فإنها تأخذ حكم حرمة المسكن . د. منلى الصينى : النظرية العامة للتفتيش المرجع السابق - رقم 127 من 235، د. عبد الرؤوف مهدى القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 314 من 469.

(1) قضت محكمة النقض أنه من المقرر أن التفتيش المحظور هو الذى يقع على الأشخاص والمساكن بخير مبرر من القانون. أما حرمة السيارة الخاصة فهي مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها، فإذا صح تفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والسيارة الخاصة كذلك . نقض جناتى الطمن رقم 23110 لسنة 67 ق جلسة 4 نوفمبر سنة 1999.

الاستثنائية التي رسمها القانون ولا تستطيل إلى للسيارات الاجرة<sup>(1)</sup> والعامة، إذا أنه يحق لمأمور الضبط القضائي إستيقافها وتفتيشها إذا ما إرتاب في أمرها<sup>(2)</sup>.

(1) يرى د. روف عبيد أن السيارة الآجرة تعتبر في حيازة صاحبها أو راكبها معا ، ولا يجوز تفتيشها في غير حالة التلبس بالنسبة لايهما بإجراءات الجنائية – المرجع السابق ص 324 .

(2) قضت محكمة النقض "أن القيود الواردة على حق رجال الضبط القضائي في إجراء القبض والتفتيش بالنسبة إلى السيارات ، إنما تنصرف إلى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو لقبض على ركبائها ، إلا في الأحوال الاستثنائية التي رسمها القانون طالما هي في حيازة أصحابها . أما السيارات المعدة للإيجار ، فإن من حق مأموري الضبط ليقافها أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام القانون . فإذا ما أسفر هذا الإجراء عن معاناة مأمور الضبط لجريمة متلبساً بها جاز له القبض على مقرر لها وتفتيشها". نقض جنائي 21 أبريل سنة 1994 مجموعة الأحكام س 45 رقم 90 من 584. وانتهت إلى " أن تقدير توافر حالة التلبس أو عدم توافرها من الأمور الموضوعية البحتة التي توكل بداءة لرجل الضبط القضائي على أن تقديره خاضعاً لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع – وفق الوقائع المعروضة عليها – بخير مقب عليها، مادامت النتيجة التي انتهت إليها تتفق منطقياً والمقتضات والوقائع التي أثبتتها في حكمها . وكان الحكم المطعون فيه قد خلص من منطق سليم واستدل سائغ وبما يتفق وحكم القانون إلى مشروعية ما قام به رجل الضبط القضائي من إيقاف السيارة التي كانت تستقلها الطاعنة التي وضعت نفسها أثر ذلك موضع الريب على نحو برر استيقافها ، وأن حالة التلبس ترتبت على مشاهدة الضابط للنبات المخدر بعد أن سقط من لقافة داخل كيس تخلفت عنه الطاعن عند نزولها". نقض جنائي 4 مايو سنة 1999 مجموعة الأحكام س 50 رقم 65 ص 275. وقضت بأنه "لأن كان من حق مأموري الضبط القضائي إيقافها – أي السيارة أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور التي تمنع استعمال السيارات في غير الغرض المخصص لها وهي في مباشرته لهذا الإجراء إنما يقوم بدوره الإداري الذي خوله لياها القانون إلا أن ذلك مشروط بمراعاة ضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري، فلا بد أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم في مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وسم عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة. وإذا كان البين مما سرده الحكم المطعون فيه أن ضابط الوقعة استوقف السيارة الآجرة التي يستقلها الطاعن والمحكوم عليه الآخر ضمن ركبائها لمباشرة اختصاصه الإداري في الإطلاع على التراخيص، بيد أنه إذا تجاوز في مباشرته لهذا الإجراء الإداري غرض المشرع من منحه هذه الصلاحية ولم يلتزم في مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية بأن تعرض لحرية الأشخاص ومد بصره إلى أمتعة الركاب واستكشف الأشياء المغلفة غير الظاهرة دون مبرر، فإن تجاوزته لحدود الإطلاع على تراخيص السيارة إلى التحقق من شخصيات ركبائها وعنه في أمتعتهم المغلفة يتسم بعدم المشروعية وينطوي على انحراف بالسلطة. فإذا تخلى الطاعن من بعد عن أمتعته – بإفكار صلته بها – فلا يمكن وصف هذا التظلي بأنه كان تخلياً-

## تفتيش مقر النشاط

كذلك تفتيش الشخص ينصرف إلى مقر نشاطه سواء كان محل تجارته أو مكتبه أو عيادته ، للبحث عن ثمة دليل يفيد في كشف الحقيقة ، وصحة إسناد الاتهام إليه . ومن ثم لا يتطلب تفتيش محل تجارة المتهم أو مقر مهنته ، للحصول على إذن مستقل بالتفتيش من السلطة المختصة ، لأن حرمة محل تجارته أو مقر مهنته مستمدة من إتصاله بشخص صاحبه ، فإذا جاز تفتيش الشخص جاز بالضرورة تفتيش محل تجارته أو مقر مهنته<sup>(1)</sup> . ومن ثم فإن الدفع ببطلاق تفتيش المحل دفع ظاهر البطلاق ، ولا جناح على المحكمة إن هي التفتت عن الرد عليه ، متى أقامت حكمها على مشروعية تفتيش صاحبه<sup>(2)</sup> .

## 3- تفتيش أنثى بمعرفة أنثى

حرص المشرع الإجرائي المصري - وأغلب التشريعات الاجرائية العربية - على المحافظة على عورات المرأة من الإتهاك وعدم إهدار كرامتها ، إذ تنص الفقرة الثانية من المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها مأمور الضبط القضائي " . والعلّة من ذلك إلا يتناول التفتيش التعرض للمواضع الجسدية للمرأة ، التي لا يجوز لرجال الإطلاع عليها ، حماية للأدب وصيانة للأعراض ، حتى ولو كانت منتهمة ، لأن الإتهام لا يجردّها من طبيعتها ، ولا ينال من كرامتها ، التي بسط عليها القانون حمايته .

---

"رأينا منه بل دفعه إليه الاجراء غير المشروع الذى سلكه ضابط الواقعة . وإن كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على صحة هذا الاجراء ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتؤييده بما يوجب نقضه " . نقض جنائى الطعن رقم 32217 لسنة 68 ق جلسة 11 يونية 2001 .

(1) لطن رقم 30812 لسنة 67 ق جلسة 18 إبريل سنة 2007 .

(2) نقض جنائى 3 يونيو سنة 1969 مجموعة الأحكام من 20 رقم 193 ص 976 ، 25 مايو سنة 1981 من 32 رقم 85 ص 542 ، 19 إبريل سنة 1990 من 41 رقم 110 ص 640 .

وترتبط على ذلك حظر المشرع على مأمور الضبط القضائي حال تفتيشه لأثني - سواء في حالة التلبس أو بناء على تفويض من السلطة المختصة - أن يتعرض للمواضع الجسمية للمرأة التي تعد عورة. وإلا كان هذا الإجراء باطلاً ولو رضيت به الأثني رضاء صريحاً، ولتعلق هذا البطلان بالنظام العام، وتعين على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، دون حاجة إلى دفع من المتهمة ، لما ينطوي عليه هذا الإجراء من انتهاك للأخلاق والآداب العلمية ومساس بالأعراض .

وإذا كان المشرع حظر على مأمور الضبط القضائي تفتيش الأثني إلا بمعرفة أثني ، غير أنه لم يوجب عليه إستصحاب أثني عند إنتقاله لتنفيذ إذن بتفتيش أثني، إذ أن هذا الإلزام مقصور على إجراء التفتيش ذاته في موضع يعتبر من عورات المرأة <sup>(1)</sup> . ولقد قضت محكمة النقض " أن مناط ما يشترطه القانون من تفتيش أثني بمعرفة أثني أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمية ، التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها ، باعتبارها من عورات المرأة التي تخدش حيائها إذا مست <sup>(2)</sup> .

وتطبيقاً لذلك يكون التفتيش باطلاً إذا إستطال إلى صدر المتهمة وأخرج المخدر منه <sup>(3)</sup> .

أما إذا اقتصر التفتيش على المواضع التي لا تعد عورة للمرأة، فلا جناح عليه. فإذا قام مأمور الضبط القضائي بفض يد المتهمة وأخرج منها لفافة تحوى جواهر

---

(1) نقض جنائي 7 مارس سنة 1966 مجموعة الأحكام س 17 رقم 51 من 258 ، 19 أكتوبر سنة 1997 من 48 رقم 169 من 1123 .

(2) نقض جنائي 11 نوفمبر سنة 1952 مجموعة الأحكام س 4 رقم 44 من 105 ، 19 نوفمبر سنة 1955 من 6 رقم 394 من 1341 ، 2 مارس سنة 1972 من 23 رقم 81 من 357 ، 6 يناير سنة 1980 من 31 رقم 11 من 58 . 15 أكتوبر 1986 من 37 رقم 146 من 760 .

(3) نقض جنائي 19 نوفمبر سنة 1955 مجموعة الأحكام س 6 رقم 391 من 1341 ، 16 نوفمبر سنة 1964 من 15 رقم 132 من 688 .

المخدر<sup>(1)</sup> أو إلتنط اللفافة من بين أصابع قدمها العارية<sup>(2)</sup> لو تمكن من ضبط اللفافة قبل أن تخفيها أسفل مقعدتها<sup>(3)</sup>، أو تحصل من المتهم طواعية وإختياراً على المخدر الذى كانت تخفيه بين طيات ملابسها دون تفتيش، فإن هذا الإجراء لا يشوبه البطالان، لأنه لم يتعرض لحررة المتهم التى لا يجوز لرجل أن يطلع عليها<sup>(4)</sup>.

وإذا كان القانون أوجب على مأمور الضبط القضائى فى حالة تفتيشه لأئشى أن ينتدب أئشى لتقوم به، فإنه لا يلزم لصحة التفتيش أن يكون الندب كتابياً، أو أن تكون المنتدبة موظفة عمومية، وإنما يكفى أن تكون محل ثقة مأمور الضبط القضائى، وأن تكون على غير علاقة بالمتهمة للحيدة فى تنفيذ التفتيش، ولا يشترط تحليف هذه الأئشى يميناَ قبل أداء مهمتها، إلا إذا حيف فيما بعد عدم إمكان سماعها بيمين، طبقاً للقاعدة التى وضعها المادة 29 إجراءات جنائية<sup>(5)</sup>.

بيد أنه يتعين على مأمور الضبط القضائى إثبات هذا الندب فى محضره ، وأسم هذه الأئشى التى كلفت بالتفتيش ، حتى يمكن إستدعاتها لسماع شهادتها فى مراحل الدعوى سواء أمام سلطة التحقيق أو المحكمة المختصة بنظر الدعوى إذا اقتضى الأمر ذلك .

---

(1) نقض جنائى 10 نوفمبر سنة 1952 مجموعة الأحكام من 4 رقم 44 ص 105 ، 8 فبراير سنة 1960 من 11 رقم 30 ص 148 ، 7 مارس سنة 1966 من 17 رقم 51 ص 258 ، 21 مارس سنة 1972 من 23 رقم 169 ص 759 ، 19 أكتوبر سنة 1975 من 26 رقم 134 ص 596 .

(2) نقض جنائى 20 مايو سنة 1957 مجموعة الأحكام من 8 رقم 143 ص 521 .

(3) نقض جنائى 9 مايو سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 96 ص 624 .

(4) نقض جنائى 30 يناير سنة 1962 مجموعة الأحكام من 13 رقم 27 ص 98 .

(5) نقض جنائى 26 مايو سنة 1972 مجموعة الأحكام من 23 رقم 187 ص 825 ، 27 مايو سنة 1979 من 30 رقم 125 ص 588 . غير أن قانون الإجراءات الجزائية بنولة الإمارات العربية المتحدة أوجب بمقتضى المادة 52 منه على ضرورة تحليف المرأة المنتدبة للتفتيش اليمين القانونية .

يبد أن يؤثر التسلول عما إذا كان يجوز للقائم بالتفتيش أن يستعين بزواج المتهمة أو طبيب لإجراء التفتيش لينأى بهذا الإجراء عن مظنة البطلان ؟

### التفتيش بمعرفة الزوج

قد يلجأ القائم بالتفتيش إلى الاستعانة بزواج المتهمة ليقوم بهذا الإجراء، على إعتبار أن هذا الإجراء لا ينال من حياتها. غير أن هذا الإجراء يكون مشوبا بالبطلان ولا يعتد به، وهذا لبطلان متعلق بالنظام العام تتصدى له المحكمة من تلقاء نفسها. كما أنه قد يضر بالعدالة ويضال القائمين عليها، لأنه من المتصور أن يعمد الزوج إلى إخفاء أدلة الجريمة حمابة لزوجته بدافع العاطفة، بما يضر بالعدالة وبمصلحة التحقيق، وسيا أنه يتم فى غيبة القائم بالتفتيش<sup>(1)</sup>. فضلا عن أن القانون منح الزوج حق الإمتناع عن الشهادة ضد زوجته بمقتضى المادتين 286 ، 287 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>. مما قد يترتب عليه إهدار قيمة الألة التى تولدت عن هذا التفتيش<sup>(3)</sup>.

### التفتيش بمعرفة طبيب

كذلك لا يجوز للقائم بالتفتيش الإستعانة بطبيب لإجراءه، على سند أن القانون أباح للطبيب بحكم طبيعة مهنته الكشف على عورات النساء . غير أن هذه الإباحة المقررة للطبيب مشروطة بأن يكون الكشف بغية العلاج. وعلى إثر ذلك لا يجوز

---

(1) د . سامى حسنى الصيغى : النظرية العامة للتفتيش فى القانون المصرى والمقارن - المرجع السابق - رقم 161 ص 291 .

(2) تنص المادة 286 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه ' يجوز أن يستمع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية . وذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه وأصهاره ' . وتنص المادة 287 من ذات القانون على أنه ' تسرى أمام المحاكم الجنائية للقواعد المقررة فى قانون المرافعات لمنع الشاهد عن أداء الشهادة أو لإغضائه من أدائها ' .

(3) د . سامى حسنى الصيغى : النظرية العامة للتفتيش فى القانون المصرى والمقارن - المرجع السابق - رقم 161 ص 291 .

للطبيب أن يتجاوز هذا الغرض المخول إليه، ويستعمل إلى تفتيش الأنثى. فضلاً عن أن المشرع الإجرائي أوجب لصحة تفتيش الأنثى أن يكون بمعرفة أنثى، وليس هناك مبرر للخروج على هذه القاعدة، سيما أنها تتفق ومبادئ الأخلاق العامة للمجتمع وتحفظ للمرأة حياءها.

لما إذا كان التفتيش في موضع عورة الأنثى ويحتاج خبره طبيه أو عمل طبي، فإنه يجوز لمأمور الضبط القضائي في هذه الحالة إقتداب الطبيب بإعتباره خبيراً<sup>(1)</sup>. ويترتب على مخالفة هذه القاعدة بطلان التفتيش وما تولد عنه من دليل. ولما كان هذا البطلان متعلق بالنظام العام ، فإن المحكمة تقضى به من تلقاء نفسها، حتى لو كان التفتيش بناء على رضاء المتهم<sup>(2)</sup> .

## ثانياً : تفتيش المساكن

### أ- تعريف

يقصد بتفتيش المسكن للبحث والتفتيح عن أدلة الاتهام القائمة قبل شخص ما تدخل مسكنه ، بشأن جريمة وقعت، سواء كانت جنائية أو جنحة<sup>(1)</sup>. ومنلول المسكن ينصرف إلى المكان الذي يتخذ للسكنى بصفة دائمة أو مؤقتة، ويمارس فيه صاحبة كافة مظاهر حياته<sup>(2)</sup>. ويستوى في ذلك أن يكون كوخا من القش أو خيمة

---

(1) د . أسلمة عبد الله قايد : المسؤولية الجنائية للأطباء . طبعة سنة 1987 ص 174 .

(2) د. محمود نجيب حسنى : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 622 ص 576.

(1) ولقد عرفت محكمة النقض تفتيش المسكن " بأنه البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها " .  
نقض جنائي 31 من مارس سنة 1959 مجموعة من الأحكام ص 10 رقم 87 ص 391 ، 17 ديسمبر سنة 1962 ص 13 رقم 205 ص 853 .

(2) قضت محكمة النقض بأنه " لما كانت حرمة المسكن إنما تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه .  
فإن منزل المسكن يتحدد في ضوء ارتباط المسكن بحياة صاحبه الخاصة ، فهو كل مكان خاص يقيم فيه  
الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة " .  
نقض جنائي 4 يولية سنة 1986 مجموعة الأحكام ص 37 رقم 121 ص 640 .



أو سفينة أو حجرة في فندق<sup>(3)</sup> . ويأخذ حكم المسكن ملحقاته المخصصة لمنفعته ، كالجراج والحديقة وغرفة الغسيل .

ولقد حرص الدستور ولحكام القانون على إحاطة المسكن بسياس قوي لحماية من ثمة إعتداء بنال حرمة . هديا بأحكام الشريعة الإسلامية التي حرصت على تقديس حرمة المسكن ، عدم دخوله إلا بعد إستئذان صاحبه ، لقوله تعالى " يأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأذنوا وتسلموا على أهلها " ( سورة النور 27 ) ، وذلك حفاظا على أسرار أصحابها ومراعاة لحرمتهم . وإعمالا لقوله تعالى " فان لم تجدوا فيها أحد فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم " ( سورة النور 28 ) . وجريا على هذه الأحكام تنص المادة 44 من أنه " للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون" وتنص المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق. ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر قاضى التحقيق بناء على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجبت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ، ولقاضى التحقيق أن يفتش أى مكان وبضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يتعلق بالجريمة وكل ما يحتمل ان استعمال فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها ، أو وقعت عليه وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة . وفى جميع الأحوال ان يكون أمر التفتيش مسببا " .

مؤدى ما تقدم أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق المنوطة بسلطة التحقيق ، ولذلك خطورته ومساسه بحرمة المساكن ، ولما ينطوى عليه من عنصر الإكراه والقهر. ولقد كان المشروع الإجرائي يجيز لمأمور الضبط القضائي تفتيش المسكن

---

(3) د. مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية – المرجع السابق – ص 506 .

في أحوال التلبس بالجريمة ، بمقتضى المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية (1)، غير ان المحكمة الدستورية العليا قضت في 2 يونيو سنة 1984 بعدم دستورية هذه المادة ، لتعارضها مع المادة 44 من الدستور، وشيدت قضائها على أنه لا محل للمقابلة بين المادة 41 والمادة 44 من الدستور، فالأولى وردت بشأن القبض على الشخص وتفتيشه وحبسه وتقييد حريته في التنقل . واشترطت ان يصدر أمر بذلك من قاضى التحقيق أو النيابة العامة ، وأجازت إستثناءا لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس القبض على الشخص وتفتيشه . وأن المادة 44 من الدستور التى وردت بشأن تفتيش المساكن، إشتطت لمباشرة هذا الأجراء صدور أمر قضائى مسبب، ولم تستثنى من ذلك حالة التلبس.

وترتبطا على ما تقدم أنه محظور على مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس تفتيش المساكن . ولا محل لقياس تفتيش المساكن على القبض على الأشخاص وتفتيشهم (1). ومن ثم فإن قضاء المحكمة الدستورية مقصور على تفتيش المسكن

---

(1) كانت المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة ان يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التى توجد فى كشف الحقيقة إذا اتضح له من امارات قوية أنها موجودة فيه " .

(1) لقد انتقد رأى قضاء المحكمة الدستورية بقوله أنه لم يحالفه الصواب فى تكييف طبيعة عمل مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس . فالمرجع الأجرئى خوله بعض أعمال التحقيق كالقبض والتفتيش . مما مفاده أنه يباشر اختصاصا قضائيا فى حالة التلبس . ولاتتغير طبيعة هذا الاختصاص باختلاف الشخص أو السلطة التى تبشره ، فإذا قام لمأمور الضبط القضائى بالقبض على المتهم وتفتيش مسكنه ، فإنه يجرى هذه الاعمال بوصفها قضائية خولت اليه استثناء ، كما ان الترخيص لمأمور الضبط القضائى فى احوال التلبس بالجريمة بالقبض على المتهم وتفتيشه دون تفتيش مسكنه ، مفاده ان حرمة المسكن أعلى من الحرية الشخصية ، مع ان العكس هو الصحيح ، فضلا عن ان هذا الحكم ينال من الحماية المقررة للمجتمع فى أحوال التلبس بالجريمة ، إذ فى هذه الأحوال تكون أقله الجريمة واضحة ، وقد يوجد بعضها فى منزل المتهم فإن حرمان مأمور الضبط القضائى من كشف هذه الأدلة فى الوقت الملائم يفضى الى ضياعها أو إغفالها مما يلحق بالمجتمع ضرر لا شك فيه. د. محمود نجيب حسنى: مبادئ الأجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 632 ص 585 وما بعدها.

المخصص لإقامة حائزه ، ويمارس فيه مظاهر حياته الخاصة ، ويستوى في ذلك أن يكون مالكه أو مستأجره أو مستعيره . ولا يستطيل إلى الأماكن الخاصة ، كالمكاتب والمتاجر و العيادات . لأنها لا تخضع لقواعد تفتيش المساكن ، وإنما تسرى عليها القواعد الخاصة بتفتيش شخص حائزها . فإذا كان تفتيشه جائزا جاز تفتيش المكان الخاص الذي بحوزة . ومن ثم فإن هذا القضاء مقصور على عدم دستورية المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية . ولا ينسحب إلى نص المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية التي يجيز لمأمور الضبط القضائي دخول المساكن في حالة طلب المساعدة من الداخل ، ولا يقلص من سلطة مأمور الضبط القضائي في دخول الأماكن العامة ، سواء كانت عامة بطبيعتها أو بالتخصيص . ولا مجال للخلط بين تفتيش المساكن والدخول فيها . فالتفتيش كما اشرنا يعنى البحث عن أدلة

---

= غير أن هذا الرأي مع تقديرنا له محل نظر ، فأحكام الدستور قصرت إختصاص مأمور الضبط القضائي على القبض على المتهم وتفتيشه في حالة التلبس بالجريمة ، ولم تبيح له تفتيش مسكنه . ولما كان لقانون الأجرائي قد أجاز لمأمور الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس بالجريمة ، بموجب أحكام المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن ذلك يعد خروجاً عن أحكام الدستور الذي يعتبر القانون الأسمى ، فكان لازماً على المحكمة الدستورية للحل القضاء بعدم دستورية هذه المادة ، لمخالفتها أحكام الدستور . ولقول بأن المشرع قد خول لمأمور الضبط القضائي في لحول التلبس إختصاصاً قضائياً ، كالقبض و التفتيش . فلهذا هذا الإختصاص إستثنائي ولا محل للتوسع فيه ، بما يتعارض وأحكام الدستور . كما أن القول بأن المحكمة الدستورية تطلي حرمه للمسكن على حرمه الشخص . فلهذا مردود بأن قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية ، لا يعنى تفصيل حرمه المسكن على حرمه الشخص ، وإنما ينصرف إلى تعطيل حكم المادة 47 المذكورة لمخالفتها لأحكام الدستور ، ذلك تلافياً لاي تهافت في البيان القانوني للدولة . فضلاً عن أن حرمه المسكن تطو على الحرمة الشخصية . وذلك لأصلتها الشريعة الإسلامية و الدستور بضمانات خاصة ، حفاظاً عليها من الانتهاك أو التعدي . باعتبار أن المسكن مستودع السر . لما القول بأن هذا الحكم يتعارض مع المصلحة العامة التي تقتضى في حالة التلبس سرعة ضبط الآلة في الوقت الملائم . فلهذا مردود بأنه لا محل للتضحية بمصلحة الفرد و إنتهاك حرمه مسكنه ، في سبيل إعلاء مصلحة المجتمع ، إلا إذا كانت هذه المصلحة الأخيرة واضحة ومحقة . ومن ثم فلا يتسنى إنتهاك حرمه المسكن لمجرد إحتمال ضبط أدلة الجريمة المتلبس بها . والإخذ بهذا الاتجاه ينطوى على إهدار حقوقي المصلحة العامة وليس إعلاء أقدراها .

الجريمة التي وقعت ، التفتيش يقتضى بالضرورة الدخول ، لأنه لا يتصور تفتيش مسكن أو مكان دون أن يسبقه دخول. غير أن الدخول يعنى مجرد التواجد أو الظهور فى المسكن ، ولا يستتبع بالضرورة تفتيشه.

### دخول المساكن للضرورة

مما لا شك فيه أن دخول المساكن يختلف عن تفتيشها ، لأن الدخول قد يكون بغرض التفتيش أو لغيره من الأغراض التي ليست من مقتضيات التحقيق . وكانت أحكام الدستور حظرت تفتيش المساكن أو دخولها ، إلا بمقتضى أمر قضائى مسبب، تطبيقا للمادة 44 منه . وذلك لعدم إنتهاك حرمتها وسترا لعورات أصحابها. غير أن هذا الحظر لا ينسحب إلى حالة دخول مأمور الضبط القضائى المسكن فى حالة فى حالة الضرورة، كطلب المساعدة أو تلبية إستغاثة من داخل المسكن . إذا تنص المادة 45 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز لرجال السلطة الدخول فى أى محل مسكون إلا فى الاحوال المبينة فى القانون أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك " .

مفاد ذلك ان المشرع الاجرائى حدد الحالات التي يجوز فيها لمأمور الضبط القضائى دخول المساكن ، وهى للحالات المنصوص عليها قانونا ، أو طلب المساعدة من الداخل ، أو حدوث كارثة فى الداخل ، كالحريق أو الغرق . وإذا كان القانون الإجرائى قد حدد الحالات التي يجوز فيها لمأمور الضبط القضائى دخول المساكن ، غير أنه لم يحدد حالات طلب المساعدة من الداخل أو حصول كارثة لاته يتعذر حصرها . ومن ثم يمكن لمأمور الضبط القضائى دخول المسكن إذا إقتضت الظروف ذلك ، كطلب المساعدة فى نقل مريضا يشرف على الموت ، أو حصول كارثة بداخل المسكن ، كإكتشاف وجود حيوان مفترس أو خطير فيه ، أو حدوث حريق ناتج عن ماس كهربائى ، وتلك الأمور لا يمكن وضعها تحت حصر ، وأنما أعطى لها المشرع الإجرائى بعض الأمثلة ، وأردف بعبارة " أو ما شابه

ذلك " ولقد إنتهت محكمة النقض إلى أن دخول رجال المصلحة العامة للمساكن في حالتى الفرق والحريق وما شابه ذلك ، يكون أساسه قيام حالة الضرورة.

وتستطيل حالة الضرورة إذا كان دخول مأمور الضبط القضائي الممكن بقصد تعقب متهم صادرا أمر بضبطه وتفتيشه من المصلحة المختصة، أو القبض عليه تنفيذا لأمر قضائي صادرا اليه بضبطه ، على إعتبار أن ذلك الإجراء عمل مادي يقتضيه حالة الضرورة ، وبهذه المثابة يعد دخول مأمور الضبط القضائي الممكن إجراء مشروع ، ولا يترتب عليه البطلان<sup>(1)</sup>.

ولما كان دخول مأمور الضبط القضائي للمساكن في هذه الحالة إجراء أجزاه المشرع الاجرائي. بإعتباره عمل مادي لمواجهة حالة ضروره. فانه يعد إجراء مشروع لا غبار عليه، فإذا ما اكتشفت جريمة في إحدى حالات التلبس. جاز له القبض على المتهم و تفتيشه ، لاثنا جاءت وليد إجراء مشروع<sup>(1)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 31 مارس سنة 1959 مجموعة الأحكام من 10 رقم 87 ص 391 ، 9 فبراير سنة 1960 من 11 رقم 32 ص 158 ، 13 يناير سنة 1964 من 15 رقم 11 ص 52 ، 30 أكتوبر سنة 1967 من 18 رقم 314 ص 1047 ، 11 يناير سنة 1979 من 30 رقم 8 ص 54 ، 9 مارس سنة 1982 من 33 رقم 63 ص 306 . ولقد قضت محكمة النقض " لما كان للمستور القائم قد نص في المادة 44 منه على أنه " للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لاحكام القانون". وهو نص عام لم يرد عليه ما يخصه أو يقيد مما مؤداه أن هذا النص الدستوري يستلزم في جميع أحوال تفتيش المساكن صدور الامر القضائي ، وذلك صونا لحرمة الممكن التي تنبثق من الحرية الشخصية التي تنطلق بكيان الفرد وحياته الخاصة وممكانه الذي يلوى فيه وهو موضع سره وسكنته ، ولذلك حرص الدستور على تأكيد حظر إنتهاك حرمة الممكن سواء بدخوله أو بتفتيشه مالم يصدر أمر قضائي مسبب . وأن دخول مأمور الضبط منزل لم يؤذن بتفتيشه لضبط متهم لا يعد في صحيح القانون تفتيشا، بل هو مجرد عمل مادي تقتضيه ضرورة تعقب المتهم وإنما وجد لتنفيذ الامر بضبطه وتفتيشه ."

نقض جنائي 7 مايو سنة 1992 مجموعة الأحكام من 43 رقم 71 ص 485 ، 7 فبراير سنة 1999 من 50 رقم 22 ص 110 .

(1) ولقد قضت محكمة النقض أن صدور حكم جنائي على روج تطاعنة يعد بمثابة حالة ضرورة تبيح لمأمور الضبط القضائي تحيقه ودخول منزله للقبض عليه . ولما كان دخول هذا الضابط الشقة ممكن المحكوم عليه سالف الذكر له مبرر قانوني، وعندما أصبح هذا الضابط جوهر نبات الحشيش المخدر في-

## دخول الأماكن العامة

تعنى الأماكن العامة تلك التى يمكن لأى شخص أن يرتادها ويمر بها دون قيد ، سواء كان ذلك بمقابل أو بدون مقابل . ومن ثم لا تخضع للقيود والضمانات المقررة للمساكن. لما تحظى به هذه الأخيرة من حرمة لا يجوز المساس بها إلا بناء على قرار قضائى مسبب. لأن صفة العمومية جرتبها من صفة الخصوصية التى تختص بها المساكن التى حرص للدستور والقانون على حمايتها . ولما كانت الأماكن العامة قد زالت عنها صفة الخصوصية . فإنه يحق لمأمور الضبط القضائى دخولها دون أمر قضائى مسبب. لأن دخوله إليها يعد بمثابة إجراء استدلال منوط به أصلاً ، قصد به التحرى عن الجرائم وضبط الخارجين على القانون. غير أنه يتعين فى هذا الصدد التفرقة بين الأماكن العامة بطبيعتها والأماكن العامة بالتخصيص .

### 1 - الأماكن العامة بطبيعتها

تلك الأماكن التى تتصف بالعمومية على الدول ، ويمكن لأى شخص دخولها والمرور فيها فى أى وقت شاء ودون ثمة قيد ، كالحدائق والشوارع والحقول والمزارع . ولما كان دخول هذه الأماكن مباح للكافة دون تمييز وغير قيد ، فإنه يحق لمأمور الضبط القضائى دخولها والتجول فيها بصفته فرداً عادياً. ولا يعد ذلك تفتيشاً ، وإنما ضرب من ضروب الاستدلال المخول إليه . ولقد قضت محكمة النقض ان بحث مأمور الضبط القضائى فى محتويات سلة أقيت بالطريق العام ، لا يعد تفتيشاً بمعناه القانون وإنما ضرب من ضروب التحرى . فإذا عثر على مخدر بداخلها قامت حالة التلبس، فإذا إهتدى إلى حيازها الذى تخلى عنها . جاز له

---

طبق بجلوره ميزان ويجاور هذا الميزان لفافات ورقية حوت جوه نبات الحشيش وذلك بصالاة تلك للشقة السالفة ، الامر الذى تتوافر به حالة التلبس، التى تخول لهذا الضابط القبض على المتهمة المثالة باعتبارها محرزة لهذا النبات المخدر . الطعن رقم 71261 لسنة 76 ق جلسة 3 مايو سنة 2007.

القبض عليه وتفتيشه<sup>(1)</sup> . وقضت بأن بحث مأمور الضبط القضائي في كمية من القش لقاء في الطريق العلم إلى جوار منزل ، وعثر فيها على مادة مخدرة ، وتوصل إلى أنها لمالك هذا المنزل ، قامت حالة التلبس التي تبيح له القبض عليه وتفتيشه<sup>(2)</sup> .

كذلك يمكن لمأمور الضبط القضائي أن يتجول وينقب في المزارع الغير ملحقة بالمساكن . دون أمر قضائي مسبب ، لأنها لا تحظى بالحماية القانونية المقررة للمساكن . لقد قضت محكمة النقض أنه من المقرر لإجباب إذن النيابة العامة في تفتيش الأماكن مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات ، لأن القانون إنما أراد حماية المساكن فقط ، وبالتالي فإن تفتيش المزارع بدون إذن، لاغبار عليه إذا كانت غير متصلة بالمساكن<sup>(3)</sup> .

وقضت كذلك بأن التفتيش الذي يقوم به رجال الشرطة أثناء البحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة ، ولا يقتضى إجراؤه تعقب المتهم في أي مكان، والاستعداد به كتليل في الدعوى . ومن ثم فإن التفتيش الذي أجراه الضابط بجسر النيل وضبط فيه الأسلحة موضوع الدعوى، لا يحرمه القانون ويصح الاستدلال به<sup>(4)</sup> .

---

(1) نقض جنائي 6 يناير سنة 1936 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 428 من 540 ، 15 نوفمبر سنة 1943 جـ 6 رقم 258 من 334 ، 4 إبريل سنة 1944 جـ 6 رقم 337 من 461 ، 12 يناير سنة 1948 جـ 7 رقم 491 من 452 .

(2) نقض جنائي 31 مارس سنة 1942 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 136 من 428 .

(3) نقض جنائي 30 إبريل سنة 1943 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 243 من 325 ، 8 إبريل سنة 1968 مجموعة الأحكام من 12 رقم 75 من 398 ، 4 نوفمبر سنة 1968 من 19 رقم 178 من 889 ، 27 يناير سنة 1974 من 25 رقم 13 من 58 ، 2 يونية سنة 1985 من 36 رقم 130 من 742 ، 16 أكتوبر سنة 1989 من 40 رقم 128 من 769 ، 7 فبراير سنة 1991 من 42 رقم 46 من 342 ، 9 فبراير سنة 1995 من 46 رقم 49 من 336 ، 12 يناير سنة 48 رقم 12 من 79 .

(4) نقض جنائي 28 أكتوبر سنة 1968 مجموعة الأحكام من 19 رقم 174 من 878 .

## 2 - الأماكن العامة بالتخصيص

تلك الأماكن التي يضاف عليها أصحابها صفة العمومية خلال لوقلت معينة ، أو في أجزاء محددة منها ، كالمحال التجارية والمقاهي والمطاعم ودور اللهو . ومن ثم يحق للأفراد دخولها دون تمييز خلال هذه الأوقات ، وفي الأماكن المسموح بها. ولما كان مباح للأفراد دخول هذه الأماكن طبقاً لهذه الضوابط ، فإنه يكون لمأموري الضبط القضائي دخولها من باب أولى ، بإعتباره المنوط به مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح داخل هذه الأماكن. فإذا التزم مأمور الضبط القضائي القيود المشار إليها، وهي دخول تلك الأماكن خلال الأوقات المباح للجمهور دخولها، وفي الأجزاء التي أُلغى عليها أصحابها صفة العمومية، واكتشف جريمة بأحد حوصه قامت حالة التلبس، كما لو عاين صاحب المقهى يقدم مواد مخدرة إلى رواده ، أو شاهد أفعال تخل بالحياء العام ، قلمت حالة التلبس التي تبيح له القبض والتفتيش.

لما إذا كان مأمور الضبط القضائي قد تجاوز هذه القيود المذكورة، كان دخوله غير مشروع . وإذا ما أسفر عنه معالنة جريمة متلبس بها، فلا يحق له ضبطها والقبض على مقترفها ، لإنقضاء ضوابط التلبس المقررة قانوناً حيالها. كما لو دخل مكاناً عاماً في غير الأوقات المباح للجمهور دخولها ، أو في إحدى غرفه التي يتغذىها صاحب المكان مكتباً خاصاً له أو مكان لنومه، واكتشف شيئاً يعد حيازته يشكل جريمة وفقاً للقانون الجزائي، فلا يقوم بشأنها حالة التلبس التي يبيح لمأمور الضبط القضائي القبض مقترفها وتفتيشه ، لأنها كانت وليدة إجراء غير مشروع . ولقد قضت محكمة النقض أنه ولئن كان لمأمور الضبطية القضائية دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في الأوقات التي تبتشر فيها تلك المحال نشاطها ، إلا أن هذه المحال تأخذ حكم المساكن في الأوقات التي لا يباح فيها للجمهور أن يدخلها. وأضافت أن المشرع أباح لمأموري الضبط الاستطلاع بالقدر الذي يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة، فلا يتعداه بالإجازة إلى غيره، فلا يتناول من حيث المكان ما كان سكناً، ولا يشمل من حيث



الزمن إلا لوقات العمل دون الأوقات التي تنطبق فيها، ولا من حيث الغرض إلا بالتقدير الذي يمكنه من التحقق من تنفيذ تلك القوانين واللوائح، دون التعرض للأشياء والأماكن الأخرى التي تخرج من هذا النطاق. وعلة الإجازة أن المحال في الوقت التي تكون فيه مفتوحة للجمهور لا يحل أن تغلق في وجه مأمور الضبط المكلف بمراقبة تنفيذ القوانين لمحض كونه كذلك ، وليس من آحاد الناس .

ومن ثم لا يجوز دخول المصنع في يوم الراحة الأسبوعية وتفتيشه . لما في هذا الإجراء من خروج على القواعد القانونية<sup>(1)</sup>.

وقضت كذلك بأن المقرر أن لرجال السلطة العامة في دوائر إختصاصهم دخول المحال العامة أو المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح . وهو إجراء إداري أكدته المادة 41 من القانون رقم 371 لسنة 1956 في شأن المحال العامة. بيد أنه مقيد بالغرض سالف البيان، ولا يجوز به إلى التعرض لحرية الأشخاص أو استكشاف الأشياء المخلفة غير لظاهرة، ما لم يدرك مأمور الضبط القضائي بحسه قبل التعرض له ، لكنه ما فيها مما يجعل أمر حيازتها أو إحرازها جريمة تبيح التفتيش. فيكون التفتيش في هذه الحالة قائماً على حالة التلبس لا على حق إرتياد المحال العامة والإشراف على تنفيذ القوانين واللوائح<sup>(1)</sup> .

لما إذا كان حائز أو صاحب المسكن قد حول مسكنة أو جزء منه إلى مكان عام ، وأباح للعلامة دخوله وإرتياده دون تمييز ، كمن يخصص جزء من مسكنه محلاً عاماً للعب القمار، أو عيادة يستقبل فيها مدعى الطب ضحاياهم ، زالت عن هذا المسكن حرمة ، وجاز دخوله دون أمر قضائي سابق ، ولقد قضت محكمة النقض أنه \* إذا كان صاحب المنزل لم يرع هو نفسه حرمة ، فأباح الدخول فيه لكل

---

(1) نقض جنائي 9 فبراير سنة 1970 مجموعة الأحكام من 21 رقم 64 من 260 .

(1) نقض جنائي 9 يوليو سنة 1953 مجموعة الأحكام من 4 رقم 386 من 1151 ، 28 ديسمبر سنة 1965 من 7 رقم 181 من 650 ، 15 مايو سنة 1977 من 28 رقم 125 من 591 ، 2 فبراير سنة 1986 من 37 رقم 45 من 217 ، 7 مايو سنة 1996 من 47 رقم 81 من 563 .

طارق بلا تمييز وجعله منه بفعله هذا محلاً مفتوحاً للعلامة ، فمثل هذا المنزل يخرج عن الحظر الذي نص عليه القانون من حيث عدم جواز دخوله إلا بإذن من جهة القضاء ، فإذا دخله أحد رجال البوليس كان دخوله مبرراً ، وكان له تبعاً لذلك أن يضبط الجرائم التي يشاهدها فيه ، يحق له القبض على مرتكبيها وتفتيشهم استناداً إلى أحكام القانون<sup>(1)</sup> .

### ب - حالات التفتيش

أشرنا أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية، التي كانت تجيز لمأموري الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس<sup>(2)</sup> غير أن هذا القضاء المشار إليه لا يستطيل إلى حظر حق مأمور الضبط القضائي في إجراء تفتيش المسكن في حالتين : أولهما رضاء حائزه بالتفتيش . وثانيهما ندبه بالتفتيش من السلطة المختصة . وسوف نتناول دراسة الحالة الأولى . ونرجئ دراسة الحالة الثانية إلى الموضوع المخصص لأحكام النذب في الفصل التالي .

### رضاء حائز المسكن

إذا كان محظور على مأمور الضبط القضائي تفتيش المساكن إلا بناء على أمر قضائي مسبب، لما تحظى به المساكن من حرمة ، حرص الدستور والقانون على حمايتها من التعدي والانتهاك ، وذلك حتى يكون كل فرد آمناً في مسكنه من ثمة صنف أو تحكم من السلطة التنفيذية . غير أنه إذا قبل صاحب الحق في حرمة المسكن تفتيشه بمعرفة مأموري الضبط القضائي، فإن هذا الرضاء يعد نزولاً عن

---

(1) نقض جنائي 11 أبريل سنة 1938 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 200 من 208 ، 17 مارس سنة 1953 مجموعة الحكم من 4 رقم 129 من 619 ، نول مارس سنة 1981 من 32 رقم 30 من 190 .

(2) تجيز أغلب الشرائع الإجرائية العربية لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس تفتيش مسكن المتهم في الجرائم الجسيمة ، ومنها قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي المادة رقم 43 ، وقانون الإجراءات الجزائية اليمني للمادة رقم 102 .

الحماية المقررة قانوناً لحرمة مسكنه، وبالتالي يضمن هذا الرضا على هذا التفتيش صفة المشروعية، ويظهره من مطنة البطلان. وإذا ما أسفر هذا التفتيش عن معاناة جريمة قامت بها حالة التلبس، التي تتيح لأمور الضبط القضائي ممارسة بعض إجراءات التحقيق المخولة اليه إستثناءً ، كالقبض والتفتيش .

### شروط صحة الرضا

يلزم لصحة الرضا بالتفتيش لكي ينتج أثر من الناحية القانونية ، واعتباره نزولاً عن الحرمة المخولة للمساكن، أن تتوفر فيه شروط معينة وهي أن يصدر الرضا من صاحب المسكن أو حائزهم، وأن يكون صادر عن إرادة حرة واعية، وحاصلاً بعد المامه بظروف التفتيش والغرض منه<sup>(1)</sup> .

### 1- صلوره صاحب الحق

يلزم لصحة الرضا بتفتيش المسكن أن يصدر عن صاحب الحق في حرمة المسكن، وصاحب هذا الحق هو حائزه سواء كان مالكه أو مستأجره أو مستعيراً له. فإذا ما تغيب حائزه إنتقل هذا الحق إلى من يحل محله في الحيازة لحين عودته. وترتيباً على ذلك يكون تفتيش المسكن صحيحاً إذا كان بناء على رضاء زوجة

---

(1) قضت محكمة النقض<sup>\*</sup> أن القيود الواردة على تفتيش المنازل والحماية التي أحاطها بها المشرع تسقط عنها حين يكون دخولها بعد رضاء أصحابها رضاء صريحاً حراً لا ليس فيه حاصلاً منهم قبل الدخول وبعد المامهم بظروف التفتيش والغرض منه وبعد مسوغ يخول من يطلبه سلطة اجرائة. ويستوى بعد ذلك أن يكون تثبتاً بالكتابة أو تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها . ولما كان ذلك وكان البين من محضر الجلسة أن الطاعن نفع ببطلان تفتيش مسكنه. وكان الحكم المطعون فيه ولئن أورد في منواته أن تفتيش المسكن تم برضاء الطاعن وخلص إلى إلفته وعول – من بين ما عول – على ما أسفر عنه هذا التفتيش . إلا أنه لم تستظهر الشروط اللازمة لصحة الرضاء بالتفتيش – متقدمة المساق – مما يعيبه بالتقصير في التسييب الذي يبطله<sup>\*</sup> . نقض جنائي 2 فيراير سنة 1999 مجموعة الأحكام  
س 50 رقم 19 ص 102 .

المتهم<sup>(1)</sup> أو ابنه<sup>(2)</sup> والده<sup>(3)</sup> ، طالما أنه يتمتع بإقامة فعلية ودائمة في المسكن المراد تفتيشه .

أما إذا كان الرضاء بالتفتيش صادراً عن شخص ليس له إقامة فعلية مع حائزها فلا يعتد به ، بصرف النظر عن درجة قرابته به. ومن ثم لا يجوز للمحكمة التعويل على رضاء شقيق حائز للمسكن<sup>(4)</sup> أو خادمة أو خفيـره ، لأنه يلزم أن يكون الرضاء صادراً عن صاحب الحق في حرمة المسكن أو من يقيم معه إقامة فعلية أو مستمرة.

## 2 - صدوره عن إرادة حرة

يلزم لصحة تفتيش مسكن بناء على رضاء حائزها أو صاحبه ، أن يكون هذا الرضاء معبراً عن إرادة حرة واعية صحيحة . فيتعين أن يصدر الرضاء عن شخص مميز متمتعاً بحرية الاختيار وقت الرضاء . أما إذا كان رضاءه بالتفتيش وُلِدَ إكراه ملاءى أو معنوى ، أو راجعاً إلى غلط أو تلبس ، فلا يعتد به ، لأنه نابغاً عن إرادة غير معتبرة قانوناً . وبالتالي لا يعد نزولاً منه عن حقه في كفالة حرمة مسكنه . ومن ثم لا يعد مجرد السكوت وعدم الاعتراض على تفتيش مسكنه رضاءاً

---

(1) إعتبرت محكمة النقض الزوجة وكيـله عن صاحب المنزل والحائزة فعلاً للمنزل في غيبة صاحبه ولها أن تأن في دخوله. وكذلك خـلية صاحب الممكن تملك هي الأخرى حق الإن في دخول المنزل في غيبة صاحبه. نقض جنائي 4 مايو سنة 1936 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 465 من 599 ، 19 إيريل سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 150 من 515 ، 5 فبراير سنة 1968 من 19 رقم 38 من 156 .

(2) نقض جنائي 22 نوفمبر سنة 1937 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 113 من 98 .

(3) نقض جنائي 23 أكتوبر سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 289 من 1054 .

(4) ولقد قضت محكمة النقض أن صفة الأخوة لا توفر صفة الحـيزة فعلاً أو حكماً لأخي الحائز حتى تثبت إقامته معه بصفة مستمرة وقت حصول التفتيش . نقض جنائي 21 إيريل سنة 1969 مجموعة الأحكام من 20 رقم 113 من 544 .

من حائزه بهذا الإجراء ، لأنه قد يكون مبعثه الخوف والاستسلام<sup>(1)</sup>. لأن التفتيش غالباً ما يصاحبه بعض مظاهر القوة والرهبة، ومن ثم فإذا تبين لمحكمة الموضوع أن ما قام به مأمور الضبط من تفتيش لمسكن متهم كان بناء على رضا غير صحيح ، فلا يعتد به ، لأنه مشوب بالبطلان ، ويستتبع بطلان ما أسفر عنه من دليل. ولا يلزم لصحة للرضا بالتفتيش أن يكون مكتوباً<sup>(2)</sup>. وإنما يمكن لمحكمة الموضوع ان تستخلصه من ظروف وملابسات وقائع الدعوى ، دون معتب عليها فى ذلك من محكمة الطعن .

### 3 - أن يكون سابقاً على التفتيش

يلزم لصحة الرضا بالتفتيش أن يكون سابقاً على هذا الإجراء، حتى ينتج أثره القانوني، ومن ثم لا يعتد بالرضا اللاحق على التفتيش. وأن يكون صاحب الحق عالماً بصفة القائمين عليه، بعدم شرعية هذا الإجراء ومخالفته لحكام القانون. وترتبط على ذلك قضت محكمة النقض بأن حرمة المنازل وما أحاطها به الشارع من رعاية تقتضى حين دخولها بعد رضا أصحابها وبغير إذن من النيابة أن هذا الرضا صريحاً وحرراً حاصلًا منهم قبل الدخول وبعد المامهم بظروف التفتيش وبعدم وجود مسوغ يخول من يطلبه سلطة إجرائية<sup>(1)</sup>.

أما إذا ما اعتقد صاحب الحق فى الرضا على خلاف الحقيقة بشرعية هذا الإجراء وسمح بمباشرته، كان التفتيش الذى قام به مأمور الضبط القضائي مشوباً

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " يتعين أن يكون الرضا صريحاً لا لئس فيه وحاصلاً قبل الدخول فلا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج من سكوت أصحاب الشأن . إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبعثاً عن الخوف والاستسلام " . نقض جنائى 11 يونية سنة 1934 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 266 ص 356 ، 17 إبريل سنة 1939 جـ 4 رقم 277 ص 530 ، 25 ديسمبر سنة 1951 مجموعة الأحكام س 3 رقم 130 ص 338 ، 22 نوفمبر سنة 1975 س 26 رقم 163 ص 740 .

(2) نقض جنائى 21 يناير سنة 1946 مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 60 ص 55 ، 10 نوفمبر سنة 1974 مجموعة الأحكام س 25 رقم 155 ص 715 .

(1) نقض جنائى 29 يناير سنة 1963 مجموعة الأحكام س 14 رقم 10 ص 43 .

البطلان لابتدائه على رضا معيب، ومن ثم لا يعتد به وبما أسفر عنه من أدلة  
لصدوره بالمخالفة لأحكام القانون .

### ج - الضوابط الاجرائية للتفتيش

هناك قواعد خاص جاء بها المشرع الإجرائي لتنظيم إجراء تفتيش المساكن، وذلك  
لما تحضى به من حرمة بسط عليها كل من الدستور والقانون حمايته . ومن ثم  
يتعين على القائم بهذا الإجراء الإلتزام بهذه القواعد حتى بنأى عن مواطن البطلان،  
وتخلص هذه القواعد فى صدور أمر مسبب من السلطة المختصة . وأن يقوم بتنفيذ  
أحد مأمورى الضبطية القضائية. وأن يستهدف ضبط الأثماء الخاصة بالجريمة  
محل جمع الاستدلالات أو التحقيق<sup>(1)</sup> .

#### 1 - صدور أمر مسبب من السلطة المختصة

تنص المادة 44 من الدستور على أنه "المساكن حرمة فلا يجوز دخولها  
ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون". مما مفاده أنه استلزم  
لصحة تفتيش مسكن أن يكون بناء على أمر صادر من السلطة القضائية المختصة ،

---

(1) لقد اجمعت محكمة النقض ضوابط التفتيش بقولها " أن تفتيش المنازل هو إجراء من إجراءات التحقيق  
لا تأمر به سلطة من سلطاته إلا لمناسبة جريمة ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص معين قام  
عليه من الدلائل ما يكفي لاهدؤ حرمة مسكنه التى كفلها القانون. وأن تقدير كفاية تلك الدلائل موكل  
لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع التى لا تعد بنتيجة هذا الإجراء أن وجدت أنه لم يكن له ما  
يبرره فإنها لا تأخذ بدليل مستمد منه باعتبار أنه قد المبرر لإجرائه واصبح عملا يجرمه القانون فلا  
يسوغ أن يؤخذ بدليل مستمد منه ، وقد جاء قانون الاجرامات للجناية يؤكد هذه المبادئ بما نص عليه فى  
المادة 91 منه من أن تفتيش المنازل عمل من اعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا فى تحقيق مفوج  
وبناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكابه جناية أو جنحة أو بيشترائه  
فى ارتكابها. إذا كان الشارع قد نص على أن يكون هناك تحقيق مفوج فلماذا قصد بذلك التحقيق الذى  
تتولاه سلطة التحقيق بناء على ما يصر إلى علمها من الإبلاغ عن جنحية أو جنحة ولم يشترط الشارع  
للتحقيق المفوج الذى يسوغ التفتيش أن يكون قد قطع مرحلة أو استظهر قدرا معينا من أدلة الإثبات ، بل  
ترك ذلك التقدير لسلطة التحقيق لكى لا يكون من وراء غل يدها أحتمال فوات الغرض منه مما تأثر به  
مصلحة الجماعة التى تسمى على مصلحة الفرد " . نقض جنائى 4 يونية سنة 1953 مجموعة الاحكام من  
4 رقم 330 ص 909 .

سواء كانت النيابة العامة أو قاضى التحقيق ، تأسبها على أن تفتيش المسكن إجراء منوط بسلطة التحقيق. ويلزم أن يكون مصدره مختصا مكاتبا إلا كان باطلا، غير أن المشرع لم يوجب أن يكون بيان الإختصاص المكاتبى والوظيفى مقروناً باسم عضو النيابة العامة مصدر الإذن بالتفتيش.

بيد أن المشرع مايز بين سلطة النيابة العامة والسلطة المخولة لقاضى التحقيق فيما يتعلق بتفتيش المسكن، إذ خول هذا الاخير سلطة تفتيش مسكن المتهم وغير المتهم على السواء إذا وجدت دلائل على أنه يخفى أشياء تتعلق بالجريمة، اعمالا للمادة 91 من قانون الاجراءات الجنائية. بيد أنه قصر سلطة النيابة العامة إذا كانت القائمة على التحقيق على تفتيش مسكن المتهم، وإذا ارادت تفتيش مسكن غير المتهم، فإنه يتعين عليها أن تستصدر أمر مسبب من القاضى الجزئى بذلك، اعمالا للمادة 206 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

كما أنه يلزم لصحة الأمر بالتفتيش أن يكون متعلقا بواقعة تعد جنائية أو جنحة، وسند ذلك أن المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية تقضى بأن " تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الإلتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على إتهام موجه إلى شخص يقيم فى هذا المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جنائية أو جنحة ... " ونقد أحال المشرع إلى هذا الحكم المادة 199 من قانون الإجراءات الجنائية الخاصة بالنيابة العامة. والحكمة من ذلك أن تفتيش المسكن إجراء خطير

---

(1) تنص المادة 206 فى فقرتها الأولى من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا تضح من لمرات قوية أنه حازر لاثياء تتعلق بالجريمة . ويشترط لاتخاذ أى إجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق " .

ينطوى على المساس بالحرمات، فلا محل لاتخاذها إلا بشأن الجنائيات والجنح<sup>(1)</sup>،  
دون المخالفات ، باعتبارها جرائم قليلة الأهمية.

كما أنه يتعين أن يكون الامر بالتفتيش لاحقا على وقوع الجريمة، فإذا ما صدر  
بشأن جريمة مستقبلية وغير واقعة، ولو كان من المؤكد وقوعها، كان هذا الامر  
مشوبا بالبطلان. لأن الامر بالتفتيش لم يشرع لجمع المعلومات أو التحرى أو  
التفتيش عن الجريمة ، إنما شرع لضبط جريمة حاله، ويرجع نسبتها الى شخص  
بعينه<sup>(2)</sup>. ومن ثم يلزم لصحة الامر بالتفتيش أن يكون مبنيا على تحريات جديده تغيد  
وقوع الجريمة وصحة نسبتها إلى المتهم، وإلا كان هذا الامر مشوبا بالبطلان.

ويمكن لأى من المتهمين النعى على الامر بالتفتيش لأبنتائه على تحريات غير  
جديده، لأنه دفع عني لتعلقه بمشروعية الدليل فى الدعوى وجود وعما لا  
بأشخاص مرتكبيها، ويترتب عليه استفادة باقى المتهمين — الذين لم يبدوا هذا الدفع  
— منه بطريق اللزوم والتبعية وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والاثر العيني للدفع  
المشار إليه وكذلك قوة الاثر القانونى للارتباط بين المتهمين فى الجريمة<sup>(1)</sup> .

---

(1) د.محمود مصطفى: قانون الإجراءات الجنائية فى مصر والدول العربية - دار النهضة العربية  
1985 ص 383، بينما يرى د.عبد الرؤوف مهدى: قصر إجراء تفتيش المساكن على الجنح الهامة  
المعاقب عليها الحبس . شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - لمرجع السابق رقم 301 ص 444 .

(2) قضت محكمة النقض أنه " لما كان الاذن بالتفتيش هو من أخطر الإجراءات التى تتخذ ضد الفرد  
وإلغائها أثرا عليه ، فقد حرض المشرع على تقييد حرية سلطة التحقيق عند إصدارها هذا الاذن، فلا يصح  
إصداره إلا لضبط جريمة — جنائية أو جنحة — واقعة بالفعل وترجعت نسبتها إلى متهم معين، — ومن هناك  
من الدلائل ما يكفى للتصدى لحرمة مسكنه أو لحرية الشخصية لكشف مبلغ اتصاله بالجريمة، ومن أجل  
ذلك ، جرى قضاء هذه المحكمة على أن إذن التفتيش ليس وسيلة من وسائل جمع المعلومات أو التحريات  
أو التفتيش عن الجريمة، وأن تقدير جديده لتحريات وكفالياتها لتسويغ إصدار الاذن بالتفتيش وإن كان  
موكولا إلى سلطة التحقيق التى أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع، إلا أنه إذا كان المتهم قد دفع  
ببطلان هذا الاجراء، فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهري وأن تقول كلمته فيه  
باسباب كافية وصالفة. الطعن رقم 8792 لسنة 72 ق جلسة 25 سبتمبر سنة 2002 .

(1) قضت محكمة النقض أنه " وكان الدفع المبدى ببطلان إذن التفتيش الصادرة فى الدعوى هو دفاع  
عني لتعلقه بمشروعية الدليل فى الدعوى وجود وعما لا بأشخاص مرتكبيها ويترتب عليه استفادة -



كما أنه يلزم لصحة الأمر بتفتيش الممكن لكي ينتج ثمره من الناحية القانونية أن يكون مسبباً. والمقصود بالتسبب التي يتطلبه المشرع في هذا الصدد هو أن يكون الأمر الصادر من جهة التحقيق بالتفتيش مبنياً على أسباب وحجج تبرر صدوره. والغالب أن يكون منذ الأمر بالتفتيش الإمارات والدلائل التي توصل إليها رجال الضبط القضائي من خلال الاستدلالات التي قلموا بها بشأن الجريمة التي وقعت. ولقد سارت المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية على هدى أحكام المادة 44 من الدستور، من ضرورة أن يكون أمر التفتيش مسبباً. بيد أن المشرع لم يتطلب لصحة تسبب ذلك الأمر قدراً معيناً من التسبب أو إفراغه في صورة بعينها يجب أن يكون عليها الأمر بالتفتيش، فيكفي أن يتضمن الأمر لفتتاح مصدره بالتحريات التي أجريت بمعرفة مأموري الضبط القضائي وكفايتها على ارتكاب المتهم للجريمة محل التحقيق وأن تشير الدلائل إلى خيارته لأشياء تقيد في كشف الحقيقة<sup>(1)</sup>.

---

سبباً للطاعين - الذين لم يبدوا هذا الدفع - منه بطريق اللزوم والتبعية وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والاثار المعنى للدفع المشار إليه وكذلك قوة الأثر القانوني للارتباط بين المتهمين في الجريمة . وفاد ما تقدم استفادة الطاعن الرابع ... من هذا الدافع وأعمال أثره بالنسبة له رغم عدم أدقته هذا الدفع . وكلفت الدعوى حبساً حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجب بها دليل قبل هذا الطاعن سوى لتلليل المستند من الاجراء الباطل بعد أن أنكر ما أسند إليه بالتحقيقات وبجملات المحاكمة فإنه يتعين الحكم ببرائه عملاً بالمادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959". الطعن رقم 8792 لسنة 72 السابق الإشارة إليه .

(1) قضت محكمة النقض أنه من المقرر أن المادة 44 من دستور جمهورية مصر العربية والمادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية فيما استحدثته من تسبب الأمر بدخول الممكن وتفتيشه لم تشترط قراء معيناً من التسبب أو صورة بعينها يجب أن يكون عليها الأمر بالتفتيش . وإذا كان الثابت من منونات الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة لم تأخذ بتفتيش ممكن الطاعن الأول إلا بعد أن قدرت جدية تحريات والاستدلالات التي قام بها مأمور الضبط القضائي وثبثتها في محضر تضمن أن الطاعن الأول يزال نشاطه في تزوير المستندات وتقليد الاختتام ثم أقرتها محكمة الموضوع على تقديرها ، فإن ذلك التفتيش يكون صحيحاً في القانون ولا تكون محكمة الموضوع قد أخطأ في التعويل على الدليل الذي أسفر عنه-

وترتبط على ذلك فإن المشرع الإجرائي ملازم بين تفتيش المسكن، وتفتيش الأشخاص فيما يتعلق بتسبب الأمر، فأوجب أن يكون مسبباً بالنسبة لتفتيش المسكن، دون تفتيش الأشخاص، وذلك لما تحضى به المسكن من حرمة خاصة، وحرصاً منه على حمايتها من العنف والتحكم<sup>(1)</sup>.

والمقصود بالتسبب فى هذا الصدد أن يتضمن الأمر بتفتيش المسكن بيان للقرائن والدلائل والإمارات التى بنى عليها الأمر بالتفتيش. ولما كان المشرع لم يرسم شكلاً معيناً يتعين على مصدر الأمر الإلتزام بمقتضاه فى التسبب، فيكفى أن يبين مصدر الأمر للقرائن والدلائل التى إستخلصها من التحريات، ويصدر أمره بالتفتيش إذا اقتنع بجديتها، واطمئن إلى كفايتها، ويتخذها تسبباً لأمره. ولقد قضت محكمة النقض أنه لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة حين أصدرت أمرها بالتفتيش مثار للظن إنما أصدرته من بعد إطلاعها على محضر التحريات المقدم إليها من ضابط المباحث طالب الأمر، وما تضمنه من أسباب باتجار الطاعن فى المخدرات توطئة وتسويفا لإصداره، فإنه يحسب أمرها ذلك أن يكون محمولاً على هذه الأسباب بمناباتها جزءاً منه وبغير حاجة إلى إيراد تلك الأسباب فى الأمر نفسه<sup>(2)</sup>.

---

ذلك التفتيش أو على شهادة من أجهزته. نقض جنائى 11 مارس سنة 1999 مجموعة الأحكام من 50 رقم 37 من 159.

(1) نقض جنائى 12 يناير سنة 1976 مجموعة الأحكام من 27 رقم 11 من 27، 24 فبراير سنة 1980 من 31 رقم 53 من 271، 11 يناير سنة 1989 من 40 رقم 6 من 56.

(2) نقض جنائى 7 ديسمبر سنة 1997 مجموعة الأحكام من 48 رقم 208 من 1396.

## 2 - القانم بالتفتيش

يلزم لصحة التفتيش أن يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية، ولا يجوز لغيرهم القيام بهذا الإجراء<sup>(1)</sup>. والا كان مشوباً بالبطلان، العلة في قصر هذا الإجراء على مأموري الضبط القضائي. ترجع إلى أهمية وخطورة هذا الإجراء لمساهمة بحرمة مسكن. وتقديراً لخبرة وحيدة مأموري الضبط القضائي. غير أنه لا يشترط لصحة هذا الإجراء، أن يقوم مأمور الضبط القضائي بتنفيذه بنفسه، وإنما يمكنه تنفيذه بمعرفة رجال السلطة العامة، طالما كان إجراء تحت رقابته وإشرافه المباشر. مما مفاده أنه لا يلزم أن يقوم مأمور الضبط القضائي بإجراء التفتيش بنفسه، وإنما يمكنه أن يستعين بغيره من أعوانه، شريطة أن يتم هذا الإجراء تحت إشرافه الشخصي ورقابته، وإلا كان باطلاً ويستطيل هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه.

كما أن المشرع الإجرائي لم يرسم لمأمور الضبط القضائي أسلوباً محدداً لتنفيذ إجراء التفتيش. وإنما ترك له حرية لختيار الأسلوب الأمثل للتنفيذ، شريطة عدم مخالفته لأحكام القانون أو تجاوزها<sup>(2)</sup>.

أما إذا كان مأمور الضبط القضائي غير مأذون له بالتفتيش لدخل مسكن من قبل السلطة القضائية، فلا يحل له دخوله دون رضا صحيح من حائزه، وإلا كان هذا الإجراء باطلاً، ويستتبع بطلان ما أسفر عنه من دليل، لأنه يمثل إنتهاكاً لحرمة المسكن وخرقاً للقيم الأخلاقية والآداب العامة، ومخالفة لأحكام الدستور والقانون.

---

(1) ويستخلص هذا الضابط من المواد 47، 49، 50، 55 من قانون الإجراءات الجنائية. إذ أن المشرع أوجب أن يكون مجرى التفتيش من رجال الضبطية القضائية ولم يجيز هذا الإجراء لغيرهم ممن لم يصبغ عليهم المشرع صفة الضبط القضائي.

(2) لقد قضت محكمة النقض أنه "من المقرر أنه متى كان التفتيش الذي قام به مأمور الضبط مأذوناً به قانوناً فطريقة إجراء مطروقة لرأى القاتم به، ومن ثم فلا تسريب على الضابط إن هو رأى بعد تفتيش المأذون له بتفتيشه وضبط المواد المخدرة معه في مكان الضبط عدم تفتيش مسكنه، ومن ثم بضحي النعي على الحكم في هذا الخصوص غير مسيد". نقض جنائي للضلع رقم 28274 لسنة 76 ق جلسة 18 إبريل سنة 2000. نقض جنائي 7 ديسمبر سنة 1997 مجموعة الأحكام س 48 رقم 208 ص 1396.

### 3- محل التفتيش

يتعين أن يكون المسكن هو محل التفتيش ، باعتباره مستودع السر بالنسبة لحائظه ، ومن ثم لا يجوز اقتحامه وهناك سر حائظه دون سند من القانون . لقد أحاط الدستور والقانون المسكن بسياس قوى من الحماية للمحافظة على الحرمة المخولة إلى هذا المكان . وترتبط على ذلك حظر المشرع الاجرائى على مأمور الضبط القضائى اقتحام المسكن وتفتيشه دون أمر صادر إليه من السلطة القضائية المختصة بصدد جنائية أو جنحة يرجح نسبتها إلى حائظه، وصولاً إلى كشف حقيقة الجريمة التى وقعت وصحة نسبتها إلى مرتكبها .

وبناء على ما تقدم فإنه يتعين لصحة التفتيش لى ينتج أثره القانونى، أن ينصرف هذا الاجراء إلى مسكن محدد بعينه ، سواء يخص المتهم أو غيره . وإذا كان للمتهم بالجريمة أكثر من مسكن ، فإن الامر بتفتيشه يتناول كافة المساكن التى يشغلها<sup>(1)</sup>. ولا ينال من صحة هذا الاجراء الخطأ فى اسم قاطن المسكن أو الخطأ فى رقم الطابق الذى يشغله.

كما أن الامر الصادر من الجهة المختصة فانونا بتفتيش مسكن لا يقتصر نطاقه على المسكن المحدد بها الامر، وإنما يستطيل هذا الاجراء إلى تفتيش توابع هذا المسكن، ومن ثم فإن التفتيش يتناول الحديقة أو الجراج الملحقين به .

أما إذا صدر أمر التفتيش غير محدد بمسكن معين ، كان مشوباً باليطلان ، لأنه من غير المقبول أن ينصرف التفتيش إلى كافة المساكن الكائنة فى مكان أو حى بأكمله ، الامر الذى ويتعارض واحكام الشريعة الاجرائية.

---

(1) نقض جنائى 8 ابريل سنة 1954 مجموعة الاحكام من 3 رقم 219 ص 776 .

## حصانة الدبلوماسية والقنصلية

لقد اضيف العرف الدولي نوعا من الحصانة الدبلوماسية والقنصلية على مقار البعثات الدولية، ومن ثم لا يجوز التعرض لها بأى إجراء ينال من هذه الحصانة المقررة لها قانونا، وتستطيع هذه الحصانة إلى مساكن اعضاء البعثة الدبلوماسية<sup>(1)</sup>.

### مقر البعثة الدبلوماسية والقنصلية

المقصود بمقر البعثة الدبلوماسية أو القنصلية هو المكان الذى تبأشر فيه البعثة مهامها الموكولة إليها من قبل الدولة الموفدة منها داخل الدولة المضيفة . ولقد اضيف العرف الدولي على مقر للبعثة الدبلوماسية والقنصلية نوعا من الحصانة الخاصة ، باعتبار أنها جزء من اقليم الدولة التى تنتمى إليها هذه البعثة أو حماية لأعضاءها من المساس بحريتهم أو كرامتهم وتوقيع نوع من الطمأنية لهم فى أدائهم لاعمالهم داخل الدولة الموفدين إليها.

وترتبطا على هذه الحصانة، فإنه لا يجوز للسلطات العامة المحلية أن تتعرض لمقر البعثة الدبلوماسية والقنصلية بالتفتيش، اصلا لا لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961<sup>(2)</sup> واتفاقية فينا للعلاقات القنصلية سنة 1963<sup>(3)</sup>. ويستطيع هذا الحظر إلى كافة مكاتبها ومحفوظاتها وملحقاتها لى سبب من الاسباب ، إلا بعد الحصول

---

(1) راجع بالتفصيل د. على صادق أبو هيف: القانون الدبلوماسى منشأة المعارف الاسكندرية سنة 1975  
(2) تنص اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961 فى مادتها رقم 22 قرة لولى على أنه " للامكان الخاصة بالبعثة حرمة مصونه . فلا يجوز لرجال السلطة العامة للدولة المتعندة لديها دخولها ما لم يكن ذلك بموافقة رئيس البعثة " .

(3) تنص اتفاقية فينا للعلاقات القنصلية سنة 1963 فى مادتها رقم 31 على أنه "

1- تتمتع مباني القنصلية بالحرمة فى الحدود المنكورة فى هذه المادة .  
2- لا يجوز لسلطات الدولة للمود إليها أن تدخل فى الجزء المخصص من مباني القنصلية لأعمال البعثة إلا بموافقة رئيس البعثة القنصلية أو من ينوبه أو بموافقة البعثة الدبلوماسية للدولة الموقدة . غير أنه يمكن لفرض وجود موافقة رئيس البعثة القنصلية فى حالة حريق أو كارثة أخرى تستدعى اتخاذ تدابير وقائية فورية " .

على إذن من رئيس البعثة بالدخول والتفتيش ، لما يتمتع به مقر هذه البعثة من حصانة خاصة .

يبد أنه يمكن للسلطات العامة المحلية دخول مقر البعثة الدبلوماسية أو للتصلياة إذا اقتضت الضرورة، تأسيسا على افتراض وجود موافقة رئيس البعثة، وذلك فى حالة نشوب حريق لدخل مقر البعثة أو وجود حيوان مفترس بداخلها أو قيام أى كارثة أخرى.

### حصانة أعضاء البعثة الدبلوماسية

الحصانة الدبلوماسية التى اقراها العرف الدولى ليست مقصورة على مقر البعثة الدبلوماسية ومكاتبها ومحفوظاتها ، وإنما تمتطيل إلى أعضاء البعثة الدبلوماسية ومسكنهم، اعمالا لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961<sup>(1)</sup> ، باعتبارهم ممثلين للدولة الموفدين منها<sup>(2)</sup>. ومن ثم لا يجوز الامر بتفتيشهم أو نقتيش مساكنهم إلا برضاء أصحابها. ولا يملك هولاء الاعضاء التنازل عن الحصانة المقررة لهم ، لأنها مقررة لياهم بصفاتهم ، فإذا زالت عنهم الصفة الدبلوماسية حجبت عنهم هذه الحصانة .

---

(1) تنص اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961 فى مادتها رقم 30 فقرة أولى على أنه ' يتمتع المسكن الخاص للمبعوث الدبلوماسى بذات الحرمة وذات الحماية المقررتين للاماكن الخاصة بالبعثة ' .  
(2) لقد تنازع الرأى فى تحديد الاساس القانونى الذى تقوم عليه الحصانة الدبلوماسية . هناك رأى يستند إلى فكرة امتداد الاقليم .

واخر يقوم على فكرة النيابة عن الدولة الموفود منها . وثالث يبنى على مقتضيات الوظيفة . ويذهب الراجع من الفقة إلى أن أسس الحصانة المقررة لاعضاء البعثات الدبلوماسية هى ضمان قيام المبعوث بمهامه الوظيفية الموكولة داخل الدولة المبعوث إليها فى حرية كاملة ودون أن يخشى ثمة اجراءات قانونية تنال من حرمة الشخصية وحرمة مسكنه راجع د. سامى الصينى : النظرية العامة للتفتيش فى القانون المصرى والمقارن - المرجع السابق - ص 210

## مساكن اصحاب الحصانات

يتمتع اعضاء مجلسى الشعب والشورى واطعاء الهيئات القضائية بحصانه خاصه بمقتضى احكام القانون. والحكمة التى يستهدفها المشرع من اقرار هذه الحصانه القانونية هى تمكيننا لهم من اداء رسالتهم المنوط بهم فى طمأنينة، ودون خشية ثمة اجراءات كيدية أو تعسفية من جانب السلطة التنفيذية . وترتبطا على ذلك حظر المشرع انتهاك حرمة مساكنهم أصحاب هذه الحصانة ، إلا بعد الحصول على إذن من الجهة التى ينتمون إليها. وهذه الحصانه مقررّة لشخص أصحاب هذه الحصانة بصفتهم، ومن ثم لا تستطيل إلى مساكن أولادهم أو غيرهم من أفراد أسرهم .

بيد أن تنور الصعوبة فى حالة صدور أمر بتفتيش مسكن شخص يقيم فيه أحد اصحاب الحصانات الخاصة .

كأن يصدر أمر بتفتيش منزل ابن يقيم فى مسكن والده لوكان هذا الاب عضو فى البرلمان أو الهيئة القضائية . فهل يجوز تفتيش المسكن فى هذه الحالة أم أنه يتعين الحصول على إذن بذلك من الجهة التى ينتمى إليها والد المالكون بتفتيش مسكنه لهنه؟

الاصل أن القائمة الابن مع والده فى مسكنه ، والزوجة تسكن زوجها فى منزله ، ومن ثم فإن الامر الصادر بتفتيش منزل الابن أو الزوجة يستتبع تفتيش مسكن الولد أو الزوج<sup>(1)</sup>. غير أن الامر يختلف إذا كان المسكن المراد تفتيشه هو ذات المسكن الذى يقيم فيه عضو فى البرلمان أو فى الهيئة القضائية .

---

(1) ولقد قضت محكمة النقض بأن للزوجة التى تسكن زوجها صفة اصلية فى الإقامة فى منزله ، من ثم فإن الاذن بتفتيش منزلها يكون قد صدر سليما فى ناحية القانون وجرى تنفيذه على الوجه الصحيح . نفس جرائى 22 يونية سنة 1959 مجموعة الاحكام س 10 رقم 144 ص 644 .

بيد أنه يرى د. عوض محمد أن القائمة الابن مع والده لا يجعل من هذا المنزل منزله ، فإذا وجه اتهام إلى الابن فلا يجوز تفتيش منزل الولد إلا بعد الحصول على إذن من القاضى الجزئى ، لحصول التفتيش على منزل غير المتهم . المبادئ العامة فى قانون الاجراءات الجنائية طبعة سنة 1999 ص 385 . -

ذهب رأى فى الفقرة<sup>(1)</sup> إلى أن الحصانة البرلمانية أو القضائية مقصورة على أصحابها بصفتهم الشخصية، ولا تستطيل إلى مساكنهم ، لأن من شأن امتداد هذه الحصانة إلى مساكنهم ، اتساع نطاق هذه الحصانة على نحو يستفيد بها أفراد أسرته المقيمين معه، وذلك أمر لم ينصرف إليه قصد المشرع عند تقريره لهذه الحصانة .

بيد أن هذا الرأى محل نظر، لأن تفتيش مسكن ابن عضو فى البرلمان أو فى الهيئة القضائية والذى يقيم فيه هذا العضو ، يقتضى بطريق اللزوم العقلى والمنطقى التعرض لاسرار العضو الذى أضفى عليها القانون حماية خاصة، الامر الذى يكون من شأنه تفويت الغاية التى حرص المشرع على اقرارها، وهى حماية عضو البرلمان أو الهيئة القضائية من الاجراءات التصفية . ومن ثم لا يجوز التعرض لمسكن يقيم فيه احد أصحاب الحصانات الخاصة بالتفتيش ، إلا بعد الحصول على إذن بذلك من الجهة التى ينتمى إليها، حتى ولو كان التفتيش ينصرف إلى تفتيش مسكن أبنة لاتهام قائم فى حقه. وذلك لوحدة المسكن الذى يجمع بين الابن ووالده الذى يتمتع بالحصانة القانونية<sup>(2)</sup> .

---

= غير أن هذا الرأى محل نظر لأن المشرع لوجب الحصول على إذن من القاضى الجزئى فى حالة تفتيش غير مسكن المتهم ، ذلك يفترض أن للمتهم مسكن مستقل ، يباير مسكن المراد تفتيش مسكنه. الامر يختلف بالنسبة للفرض الذى نحن بسنده ، وهو أن المتهم يسكن غيره فى نفس المسكن بحكم علاقة البنوة أو الزوجية .

(1) د. حامد راشد : الحماية الجنائية للحق فى حرمة المسكن . دراسة مقارنة. دسلة دكتوراه سنة 1988. كلية الحقوق جامعة عين شمس ص 344 .

(2) د. عبد الرؤوف مهدى : شرح القواعد العامة للاجراءات الجنائية — المرجع السابق — رقم 308 ص 465.



## مقر نقابة المحامين

لقد حظر المشرع تفتيش مقر نقابة المحامين أو نقاباتها الفرعية أو لجانها الفرعية أو وضع الاختام عليها إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة وبحضور نقيب المحامين أو نقيب النقابة الفرعية أو من يمثلها ، أعمالا للمادة 224 من القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة<sup>(1)</sup> .

مما مفاده أن المشرع أوجب أن يكون تفتيش مقر نقابة المحامين أو نقاباتها الفرعية بمعرفة بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ، و يكون بحضور نقيب المحامين أو نقيب النقابة الفرعية أو من يمثلها . بيد أن ذلك لا يحول دون نذب أحد مأموري الضبط القضائي لمباشرة هذا الاجراء ، طالما كان مندوبا عن النيابة العامة ويعمل باسمها . وسيما أن المشرع لم يرتب البطلان في حالة مخالفة هذه القاعدة .

## مكتب المحامي

لقد حظر المشرع تفتيش مكتب المحامي إلا بمعرفة أحد اعضاء النيابة العامة، أعمالا للمادة 51 من القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة<sup>(2)</sup> مما مفاده أن المشرع أوجب أن يكون تفتيش مكتب المحامي بمعرفة أحد اعضاء النيابة العامة، إذا كان هناك تحقيق مفتوح بمعرفة النيابة العامة حيال هذا المحامي

---

(1) تنص المادة 224 من القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة على أنه ' لا يجوز تفتيش مقر نقابة المحامين أو نقاباتها الفرعية أو لجانها الفرعية أو وضع الاختام عليها إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة وبحضور نقيب المحامين أو نقيب النقابة الفرعية أو من يمثلها ' .

(2) تنص المادة 51 من القانون رقم 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة على أنه ' لا يجوز للتحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ، ويجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس النقابة الفرعية قبل للشروع في تحقيق أية شكوى ضد محام بوقت مناسب . والنقيب أو رئيس النقابة الفرعية إذا كان المحامي متهما بجناية أو جنحة خاصة بعمله أن يحضر هو أو من ينوبه من المحامين للتحقيق ' . بيد أن المشرع الاجرائي الفرنسي حظر تفتيش مكتب المحامي أو منزله إلا عن طريق للقاضي وفي حضور نقيب المحامين أو نائبه ، إعمالا للمادة 56 من قانون الاجراءات الجنائية .

بشأن ارتكابه لجريمة ما. أما إذا كان القائم على التحقيق مع المحامي قاضٍ للتحقيق، فإنه يتولى هذا القاضى نفسه تفتيش مكتب المحامي أو يندب أحد أعضاء النيابة العامة لإجرائه، بيد أنه لم يتطلب حضور النقيب أو رئيس النقابة الفرعية هذا الإجراء. والعلّة التي يتوخاها المشرع من ضرورة تفتيش مكتب المحامي بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة هي حماية الأوراق والمستندات التي لودعها عملاء هذا المحامي إياه من العبث أو الضياع ، الأمر الذي قد يضر بمصالحهم وينال من حقوقهم .

غير أن المشرع لم يرتب البطلان في حالة مخالفة هذه القاعدة، باعتبارها إجراءات تنظيمية. ومن ثم فلا محل للدفع ببطلان تفتيش مكتب المحامي إذا قلم بمباشرة أحد ما موري لضبط القضائي بناء على انتداب من النيابة العامة <sup>(1)</sup> .

#### 4 - تنفيذ التفتيش

لم يضع المشرع الإجرائي أسلوباً معيناً ، يتعين على مأمور الضبط القضائي الالتزام به في تنفيذ إجراء التفتيش . وإنما ترك له حرية إختيار الأسلوب الأمثل لتنفيذ هذا الإجراء ، طالما يتفق ولأحكام القانون . فله أن يتنزع بالحيلة والقوة لدخول المسكن ، إذا رفض حائزه السماح له بذلك ، متى كان يستند إلى أمر قضائي . ولقد قضت محكمة النقض بأنه " متى كان التفتيش الذي قام به رجل الضبطية مأثوناً به قانوناً ، فطريقة إجرائه متروكة لرأى القائم به ، فإذا رأى

---

(1) غير أن محكمة النقض قضت بأنه " من المقرر أن إجراءات التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه بمعرفة النيابة العامة المنصوص عليها في المادة 51 من القانون 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة هي إجراءات تنظيمية ، لم يرتب القانون على مخالفتها بطلان ، فإليه لا جناح على المحكمة أن لتفتت عنه ولم تعرض له " . نقض جنائي 17 فبراير سنة 1994 مجموعة الأحكام س 45 رقم 43 ص 302 .

ضابط البوليس المعهود له بتفتيش منزل المتهم أن يدخله من الشرفة ، وكان فى إحتطاعه أن يدخله من بابيه. فلا تثريب فى ذلك (1) .

مودى ذلك انه لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ ما يراه مناسباً لدخول المسكن المراد تفتيشه ، ولو تدرع بالحيلة أو القوة حتى يتمكن من الدخول إذا رفض حائزه السماح له بذلك (2). وله فى سبيل مباشرة هذا الإجراء أن يأمر حائز المسكن والمقيمين معه بعدم التحرك أو مغادرة المسكن، وتثبيت الأشياء فى أماكنها، حتى يتسنى له تحقيق الغرض من التفتيش، ولا يعد ذلك قبضاً بمعناه القانونى، وإنما مجرد إجراء تحفظى قصد به للمحافظة على النظام، وتمكينه من مباشرة إجراء التفتيش على الوجه المرضى (3) .

أما إذا كان مأمور الضبط القضائى غير مأذون له بالتفتيش ، فلا يتسنى له دخول المسكن دون رضا حائزه، وإلا كان تفتيشه باطلاً ، ولا يعتد به قانوناً .

### توقيت التفتيش

لم يستلزم المشرع الإجرائى المصرى لصحة إجراء تفتيش للمسكن سواء كان استكشافاً إلى أمر قضائى أو إلى سلطة مأمور الضبط الذاتى، أن يتم مباشرته خلال مواعيد محددة (4) .

---

(1) نقض جنائى 21 فبراير سنة 1938 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 165 من 151، 24 مارس سنة 1975 مجموعة الأحكام من 26 رقم 61 من 265 ، 26 ديسمبر سنة 1985 من 36 رقم 219 من 1180، الطعن رقم 24118 لسنة 67 ق جلسة 19 يناير سنة 2000.

(2) تنص المادة 60 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لمأمورى الضبط القضائى فى حالة قيامهم بولجبتهم أن يستعينوا بمساعدة بالقوة العسكرية" .

(3) نقض جنائى 8 ديسمبر سنة 1968 مجموعة الأحكام من 20 رقم 588 من 1404، 24 مارس سنة 1975 من 26 رقم 26 من 265 ، 15 مايو سنة 1977 من 28 رقم 125 من 591 .

(4) يذهب رأى فى اللغة إلى أنه يتعين على المشرع المصرى نقد إجراء التفتيش ، وحظر مباشرته ليلاً ، إلا إذا كانت هناك ضرورة ملحة ، وذلك حرصاً على الحقوق والحريات العامة للأفراد وحماية لحرمة مسكنهم . وسبب أن المشرع الإجرائى المبنى حظر الاعلان قبل الساعة السابعة صباحاً و بعد الساعة الثامنة مساءً إلا فى حالة الضرورة وبإذن كتابى من قضائى الأمور الوقفية ، اصلاً للمادة السابعة-

وفي تقديرنا أن المشرع المصري قد أحسن صنعا لعدم توقيته مواعيد التفتيش ، لأن هذا الإجراء يقتضى قرا من السرعة في تنفيذه ، والتركيز في إجراءه قد يضر بمصلحة التحقيق ، ويؤدى في بعض الأحيان إلى ضياع الأدلة . ولا محل للتضحية بالمصلحة العامة ، نظير عدم إزعاج القاطنين بالمسكن المراد تفتيشه .

بيد أن هناك جانب من الشرائع الإجرائية حظرت إجراء تفتيش المسكن ليلا إلا في حالات محددة تقتضيها الضرورة ، لما يحثه الإجراء من زعر وفزع في نفوس القاطنين بالمسكن محل التفتيش . ومن هذه الشرائع ، قانون الفرنسي لإحظر دخول المسكن أو تفتيشها ليلا إلا في الأحوال المقررة قانونا<sup>(1)</sup> . وسار على هذا النهج بعض الشرائع العربية كقانون الإجراءات المغربي المادة 64 ، وقانون الإجراءات الجزائرى المادة 48 ، وقانون الإجراءات الكويتى المادة 85 .

### حضور التفتيش

أوجب المشرع الإجرائى فى حالة إجراء تفتيش منزل المتهم بمعرفة مأمور الضبط القضائى ، إستناداً إلى ملطته لاذقية ، أن يكون فى حضور المتهم أو من ينييه ، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، إصافا للمادة 51 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup> . وقصد المشرع من هذه القاعدة توفير ضمانه أساسية للمتهم

---

من قانون المرافعات المدنية والتجارية . د. سلمى الصينى : النظرية العامة فى التفتيش — المرجع السابق — رقم 167 ص 299 . د. عبد الرؤوف مهدى : شرح قواعد العامة للإجراءات الجنائية — المرجع السابق — رقم 339 ص 532 .

(1) فقد أوجب المشرع الإجرائى الفرنسى إجراء التفتيش ما بين السادسة صباحاً والسادسة مساءً بموجب المادة 59 من قانون الإجراءات الفرنسى، فيما عدا حالة الضرورة كالاستغاثة من الداخل أو رضاه صاحب الشأن أو فى حالة الطوارئ أو الاستثناءات المقررة قانوناً . ورتب البطلان على مخالفة هذه القاعدة .

(2) تنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه عنه كلما أمكن ذلك . وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ويكون هذان الشخصان بقدر الإمكان من قاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران " . مجال تطبيق هذه المادة مقصور على -

وهي حمايته من صف مأموري الضبط القضائي ، وتجاوزهم لحدود التفتيش المقررة قانوناً ، وتقليدياً منازعة المتهم في صحة الإجراء ، وما أسفر عنه من دليل .  
يبد أن المشرع لم يتطلب إعمال هذه القاعدة السابقة إذا كان مأمور الضبط القضائي يقوم بتنفيذ هذا الإجراء بصفته مندوباً من سلطة التحقيق ، لأن هذا اللتب يضمن عليه صفة المحقق . وكان المشرع الاجرائي لم يتطلب حضور شاهدين ، إذا كان القائم بالتفتيش عضو النيابة العامة أو قاضى التحقيق<sup>(1)</sup>.

ولما كان المشرع الاجرائي قد حظر على مأموري الضبط القضائي مباشر إجراء التفتيش لمسكن المتهم في غير حضوره أو من ينييه عنه كلما أمكن ذلك .

وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، اعمالاً للمادة 51 من قانون الاجراءات الجنائية . وكان سلطة مأموري الضبط القضائي في تفتيش المسكن مقصورة على ضبط جريمة في احدى حالات التلبس المنصوص عليها قانوناً وتوافرت الدلائل الكافية أن حائز هذا المسكن هو مرتكب الجريمة ، تطبيقاً للمادة 47 من قانون الاجراءات الجنائية . وكانت هذه المادة قضى بعدم دستورتيتها ، فأصبحت هذه المادة على غير محل . واقتصرت سلطة مأموري الضبط القضائي على تفتيش المساكن

---

=التفتيش الذي يجريه مأمور الضبط القضائي استناداً إلى سلطته الذاتية . أما إذا كان مندوباً من سلطة التحقيق لإجرائه ، فإن المادة 92 إجراءات جنائية تكون هي ولجة التطبيق وتلك التي تنص على أنه ' يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه عنه إن أمكن ذلك ' .

(1) قضت محكمة النقض أنه من المقرر أن مجال تطبيق المادة 51 من قانون الاجراءات الجنائية تقتضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه كلما أمكن ذلك وإلا يجب أن يكون بحضور شاهدين هو عند دخول مأموري الضبط القضائي المنازل وتفتيشها في الاحوال التي يجيز لهم القانون ذلك . أما التفتيش الذي يقومون به بناء على ندبهم لذلك من سلطة التحقيق فتسرى عليه أحكام المواد 92 ، 199 ، 200 من ذلك القانون وللخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق أو النيابة العامة التي تقتضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه عنه إن أمكن ذلك . قضت جنائي 18 مايو سنة 1964 مجموعة الاحكام س15 رقم 78 ص 401 ، 19 يونيو سنة 1972 س 23 رقم 209 ص 936 ، 22 أبريل سنة 1987 س38 رقم 107 ص 632 ، 13 أبريل سنة 1989 س 40 رقم 82 ص 514 ، 16 فبراير سنة 1998 س49 رقم 38 ص 252.

فى حالة نديهم من الجهة المنوط بها سلطة التحقيق . ومن ثم تسمى حيالهم فى هذا الشأن أحكام المادة 92 من قانون الاجراءات الجنائية .

وترتيباً على ذلك قضت محكمة النقض أنه " إذا كان مجال تطبيق المادة 51 من قانون الاجراءات الجنائية والتي تنص على أنه يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه عنه كلما أمكن ذلك . وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين، يتحقق فحسب عند تفتيش مأمورى الضبط القضائى المنازل فى حالة التلبس وفقاً للمادة 47 من قانون الاجراءات الجنائية التى قضى بعدم دستوريته ومن ثم اصبح حكم المادة 51 من قانون الاجراءات الجنائية وارداً على غير محل. أما التفتيش الذى يقوم به مأمورى الضبط القضائى بناءً على نديهم لذلك من سلطة التحقيق، فتسرى عليه أحكام المواد 92 ، 199 ، 200 من ذات القانون والخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق التى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينييه عنه إذا امكن ذلك<sup>(1)</sup>.

### جزاء مخالفة قواعد الحضور

أوجب المشرع الاجرائى حصول تفتيش منزل المتهم بحضوره أو من ينييه عنه إن أمكن ذلك ، اعمالا للمادة 92 من قانون الاجراءات الجنائية. الامر الذى أثار التساؤل عما إذا كان يترتب على عدم حضور المتهم أو من ينييه إجراء التفتيش البطلان من عدمه ؟

---

(1) نقض جنائى 11 مارس سنة 1999 مجموعة الاحكام من 50 رقم 37 ص 159. إذا قضت محكمة النقض أنه " ولما كان الثابت من مدونات الحكم أن التفتيش الذى أسفر عنه ضبط المستندات المزورة قد أجراه مأمور الضبط القضائى بناءً على نديه من النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق — وهو ما لا ينزع فيه الطاعن الأول — فيكون له سلطة من نديه وبعد محضره تحقيق ويسرى عليه حينئذ حكم المادة 92 لا المادة 51 إذ أن هذه المادة الاخيرة إنما كانت تسمى فى غير أحوال التنب. وإذا كان من المقرر حضور المتهم أو من ينييه عنه عملاً بالمادة 92 من قانون الاجراءات الجنائية ليس شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش فلا يترتب البطلان على حصوله فى غيبة المتهم أو من ينييه . فلن ما يثيره الطاعن الأول فى هذه الشأن غير منطوق .

لقد ذهب رأى فى الفقرة<sup>(1)</sup> إلى أنه يترتب على مخالفة قواعد الحضور المقررة قانوناً أثناء إجراء التفتيش البطлан النسبى ، لأن قواعد الحضور شرعت لمصلحة الواقع عليه الإجراء ، وإذا لم يتمسك به فلا محل لإثارته من غيره. وذلك ما أقره المشرع الإجرائى الفرنسى بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 59 من قانون الإجراءات الجنائية. وسار على هذا النهج قانون الإجراءات الجنائية الجزائرى للمادة 48 ، والمغربى المادة 65 .

بيد أن قضاء محكمة النقض المصرية استقر على أنه لا يترتب على مخالفة قواعد الحضور أثناء التفتيش ثمة بطلان. إذ قضت أن حصول التفتيش بغير حضور المتهم لا يترتب عليه البطلان ، ذلك أن القانون لم يجعل حضور المتهم التفتيش الذى يجرى فى مسكنه شرطاً جوهرياً لصحته، ومن ثم لا يعيب الحكم إيفاقته عن الرد على الدفع الذى أبداه المتهم ببطلان التفتيش لإجرائه فى غيبته ، طالما أنه دفع قانونى ظاهر للبطلان<sup>(2)</sup> .

### تفتيش المتهم أو غيره أثناء تفتيش المسكن

تنص المادة 49 من قانون إجراءات الجنائية على أنه " إذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفى معه شيئاً يفيد فى كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه " . مفاد ذلك أن المشرع الإجرائى أجاز لمأمور الضبط القضائى حال تفتيشه لمنزل المتهم أن يفتش المتهم أو غيره الموجود فى المنزل إذا ما قامت قبله شبهات أو دلائل قوية تقيد إخفائه لشيء يفيد فى إظهار الحقيقة فى الجريمة محل التحقيق .

---

(1) د حامون سلامة: قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه - المرجع السابق - رقم 18 ص 256، د.أحمد قحى سرور: حضور المتهم أثناء التفتيش - مجلة قضائى الحكومة - يناير ومارس سنة 1959 ص 94 .

(2) نفى جنائى 10 يناير سنة 1971 مجموعة الأحكام ص 22 رقم 22 ص 95 ، 24 يناير سنة 1972 رقم 209 ص 936 ، 8 يونية سنة 1980 ص 31 رقم 140 ص 723 ، 16 فبراير سنة 1998 ص 49 رقم 38 ص 252 ، 11 مارس سنة 1999 مجموعة الأحكام ص 50 رقم 37 ص 159.

وترتبط على ما تقدم يلزم لإعمال المادة 49 المنكورة ، توافر شرطين :

أولهما : أن يكون تولايد مأمور الضبط القضائي في المنزل بقصد تفتيشه وفقا للأحوال المقررة قانونا ، كأن يكون مفوضا من سلطة التحقيق ، أو استادا إلى رضاه المتهم . ومن ثم فلا يكفي مجرد تولايد مأمور الضبط القضائي داخل المنزل بسبب مشروع أو أن يكون مفوضا بالقبض على المتهم .

ثانيهما : أن تتوفر قرائن ودلائل وأمارات على أن المتوليد بمنزل المأنون بتفتيشه يخفى معه أشياء تعيد في كشف الحقيقة . إما إذا انصرف التفتيش إلى البحث عن أشياء تخص جريمة أخرى وعثر عليها ، كان ضبطها باطلا .

فإذا ما توافر هذين الشرطين في حق المتوليد بمنزل المأنون بتفتيشه ، جاز لمأمور الضبط القضائي تفتيشه ، بالرغم من عدم توافر حالة من حالات التلبس المقررة قانونا أو صدور أمر من السلطة المختصة بذلك بتفتيشه .

ولما كانت هذه المادة على النحو السالف بيانه تجيز لمأمور الضبط القضائي في حالة تقويضه لتفتيش مسكن المتهم ، تفتيش المتواجد معه إذ ما توافرت في حقه قرائن قوية على أنه يخفى معه شيئا يقيد في كشف الجريمة ، وكان أعمال هذه المادة يتعارض وأحكام المادة 41 من الدستور ، التي تحظر القبض على أي أنسان أو تفتيشه دون صدور أمر من السلطة المختصة بذلك أو قيام حالة من حالات التلبس المقررة قانونا في حقه . الأمر الذي حدا بمحكمة النقض إلى القضاء بأنه من المقرر أن الدستور هو القانون الوضعي الأسمي صاحب الصدارة وأن على ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه . فإذا ما تعارضت هذه التشريعات وتلك ، وجب إلزام أحكام الدستور وإهدار ما سواها . فإذا ما أورد الدستور نصا صالحا بذاته للإعمال بغير حاجة إلى سن تشريع أدنى لزم إعمال هذا النص من يوم العمل به . ويعتبر الحكم المخالف له في هذه الحالة سواء كان سابقا أو لاحقا على العمل بالدستور قد نسخ بقوة الدستور نفسه . ولما كان ذلك ، وكانت المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية تخول مأمور الضبط القضائي الحق في تفتيش الشخص إذا ما



قلتت ضده أثناء تفتيش منزل المتهم فراقن قوية على أنه يخفى معه شيئاً يقود في كشف الجريمة دون أن يصدر أمر قضائي ممن يملك سلطة إصداره لو أن تتوفر في حقه حالة التلبس ، يخالف حكم المادة 41 من الدستور على السياق المتقدم ، ومن ثم فإن المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية تعتبر منسوجة ضمناً بقوة الدستور نفسه منذ تاريخ العمل بأحكامه دون تريض صدور قانون أدنى ولا يجوز الاستناد إليها في إجراء القبض والتفتيش منذ ذلك التاريخ<sup>(1)</sup> .

ولقد جاء التساؤل حول سلطة محكمة النقض في الإمتناع عن تطبيق تشريع أدنى مخالف لتشريع أعلى، إزاء ما تنصت عليه الفقرة الأولى من المادة 175 من الدستور القائم بقولها "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون". ولا جدال في أنه على ضوء النص الدستوري سالف البيان، فإن إختصاص المحكمة الدستورية العليا المنفرد بالحكم بعدم دستورية النص التشريعي لا يشاركها فيه أحد سواها. وحجبه الحكم في هذه الحالة مطلقة وتسرى في مواجهة الكافة. على أنه في ذات الوقت للقضاء العادي التأكد من شرعية أو قانونية التشريع الأدنى بالتثبت من عدم مخالفته للتشريع الأعلى. فإن ثبت له هذه المخالفة يقتصر دوره على مجرد الإمتناع عن تطبيق التشريع الأدنى المخالف للتشريع الأعلى دون أن يملك إلغاءه أو القضاء بعدم دستوريته، وحجبه الحكم في هذه الحالة نسبية مقصورة على أطراف النزاع دون غيرهم، ويستند هذا الإتجاه إلى أن القضاء ملزم بتطبيق أحكام الدستور وأحكام القانون على حد سواء، غير أنه حين يستحيل تطبيقهما معا لتعارض أحكامهما، فلا مناص من تطبيق أحكام الدستور دون أحكام القانون إعمالاً لقاعدة تدرج التشريع وما يحتمه منطوقها من سيادة التشريع الأعلى على التشريع الأدنى<sup>(2)</sup> .

(1) نقض جنائي 15 سبتمبر سنة 1993 مجموعة الأحكام ص 43 رقم 110 ص 703 .

(2) نقض جنائي الطعن رقم 30342 لسنة 70 ق جلسة 28 أبريل سنة 2004 .

لا نستطيع أن ننكر على محكمة النقض الدور الخلاق الذي تقوم به من أجل إرساء أحكام الدستور باعتباره القانون الأسمى والأولى في التطبيق إذا ما تعارض مع قانون أدنى، وإصرارها على الإمتناع عن تطبيق القانون المخالف لأحكام الدستور، لأن ذلك من صميم إختصاصها المنوط بها ، إذ من وظائفها الأساسية العمل على حسن تطبيق القانون وفقا لتترجه التزمريعى. ومن ثم يكون من الواجب عليها الإمتناع عن إعصال قانون يتعارض مع أحكام الدستور، وعرض المسألة الدستورية على المحكمة المختصة. لأن تعرضها لهذه المسألة وقضائها فيها ذات حجية نسبية مقصورة على أطراف النزاع دون غيرهم. الأمر الذى لا يحق الغاية المرجوه من هذا القضاء. لذلك يكون من الأفضل على محكمة النقض إذا ما تبين لها تعارض للقانون مع أحكام الدستور أن تمتنع عن تطبيق هذا القانون، وعرض هذا الأمر على المحكمة الدستورية العليا، باعتبارها المحكمة صاحبة الإختصاص الأصل بنظر هذه المسألة الدستورية طبقا للمادة 175 من الدستور<sup>(1)</sup>، لنقضى فى هذا التعارض بحكم يجوز حجية مطلقة ويسرى فى مواجهة الكافة<sup>(2)</sup>.

---

(1) تنص المادة 175 من دستور 1971 على أن "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ....".

(2) المقرر وفقا لمادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا أن أحكام المحكمة الدستورية لها حجية مطلقة بوصفها ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة ، ومن ثم فإن المحاكم العادية بجميع درجاتها وأقواها ملزمة بهذه الأحكام . وقضت محكمة النقض بأن " الحجية المطلقة قبل الكافة للأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية والتي تلتزم بها جميع سلطات الدولة هى - فصبب - للأحكام التى إنتهت إلى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أو إلى دستورية ورفض الدعى على هذا الأسس . تأسيسا على أن علة عينية الدعى الدستورية ، والحجية المطلقة للحكم الصادر فى مرسومها وإلتزام الجميع بها ، ولا تتحقق إلا فى هذا النطاق بإعتبار أن قولمه مقابلة للنصوص التشريعية المدعى مخالفتها للدستور بالقيود التى فرضها لضمان انزول عليها " . نقض جنائى 13 أبريل سنة 1997 للهيئة العامة للمواد الجنائية س 48 من 5 .

## تفتيش مسكن غير المتهم

لقد اناط المشرع الاجرائي بالنيابة العامة سلطة تفتيش المتهم أو مسكن إذا قامت الامارات والدلائل على ارتكاب الجريمة محل التحقيق ، ولا تستطيل هذه السلطة إلى تفتيش غير المتهم أو مسكنه ، حتى ولو قامت دلائل كافية على أنه يخفي في شخصه أو في مسكنه أشياء تعيد في كشف الحقيقة . وإنما خول هذه السلطة إلى قاضى التحقيق دون غيره ، اعمالا للفقرة الأولى من المادة 94 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

مما مؤداه أن المشرع حظر على للنيابة العامة أثناء قيامها بمباشرة التحقيق في الجريمة التى وقعت، أن تجرى تفتيشا لشخص غير المتهم أو مسكنه، حتى ولو قامت دلائل كافية على أنه يخفي في شخصه أو في مسكنه أشياء تعيد في كشف الحقيقة. وإنما يتعين عليها في هذه الحالة أن تستصدر إذا من القاضى الجزئى، اعمالا للفقرة الأولى من المادة 206 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

ترتبيبا على ما تقدم فإنه يلزم لصحة تفتيش غير المتهم أو منزله توافر شروط معينة :

أولا : أن يثبت من التحقيق الذى تجريه النيابة العامة بصدد جريمة معينة أن هناك دلائل كافية على أن شخصا غير المتهم يحوز أو يحرز في مسكنه أشياء تعيد في كشف النقلاب عن الجريمة محل للتحقيق .

---

(1) تنص المادة 94 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "لقاضى التحقيق أن يفتيش المتهم ، وله أن يفتش غير المتهم إذا اتضح من امارات قوية أنه يخفي لثياء تعيد في كشف الحقيقة ويراعى في التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة 46 " .

(2) تنص المادة 206 فى فقرتها الأولى من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا اتضح من امارات قوية أنه حائز لاشياء تنطبق بالجريمة . ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة للحصول مقما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاورق " .

ثانيا : أن تتقدم النيابة العامة بعرض لمر هذه الدلائل على القاضى الجزئى لاستصدار أمرًا بتفتيش ذلك الشخص أو مسكنه. فإذا ما نالت هذه الدلائل والامارات قناعة القاضى الجزئى، استصدر أمره بتفتيش غير المتهم أو مسكنه . وتقوم النيابة العامة بتنفيذ هذا الامر بنفسها أو تتدب لحد مأمورى الضبط القضائى لتنفيذه. ومن ثم لا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يتقدم بطلب استصدار هذا الامر من القاضى الجزئى مباشرة .

ثالثا : يلزم لصحة أمر القاضى الجزئى بتفتيش شخص غير المتهم أو مسكنه أن يكون مسببا. بيد أنه لم يشترط قدرا معينا من التسيب لكى ينتج هذا الامر أثره من الناحية القانونية. فيكفى أن يقيم القاضى الجزئى أمره بالتفتيش على المبررات والدلائل التى أقامت النيابة العامة عليها طلبها.

## الفصل الثانى غاية التفتيش

### تمهيد

يستهدف إجراء التفتيش البحث عن الأشياء التى تفيد فى كشف الحقيقة، والوصول إلى دليل يثبت الجريمة فى حق المتهم الذى حامت حوله الشبهات. وذلك ما نصت عليه المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه "لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها. ومع ذلك إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى ، جاز لمأمور الضبط أن يضبطها".

فمردى اعمال المادة 50 للمشار إليها أن إجراء التفتيش يجب أن يكون مقصوراً على ضبط الأشياء الخاصة بالجريمة محل الاستدلال أو التحقيق ، ومن ثم يتعين على المحقق أو مأمور الضبط القضائى — فى حالة ندبه للتفتيش — أن يقتصر عمله على ضبط الاشياء التى تتصل بالحريمة محل التحقيق، ولا يجوز له أن يتجاوز هذا الغرض بالبحث على أشياء لا تتصل بالجريمة محل التفتيش ، وإلا كان عمله مشوباً بالبطلان<sup>(1)</sup>.

ولقد إستقر قضاء محكمة النقض على أن تفتيش المنازل إجراء من إجراءات التحقيق لا تأمر به سلطة من سلطاته إلا لمناسبة جريمة ، ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص بعينه ، وأن هناك من الدلائل ما يكفى لاقتحام مسكنه الذى كفل الدستور حرمة. وحرّم القانون على رجال الضبطية القضائية دخوله إلا فى أحوال خاصة. بيد أنه يدخل فى اختصاص مأمورى الضبط القضائى ضبط الأشياء التى يحتمل أن يكون قد استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت

---

(1) نقض جنائى 17 إبريل سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 85 ص 461 ، 26 يناير سنة 1970 من 21 رقم 41 ص 172 .

عليه الجريمة وكل ما يفيد في كشف الحقيقة طبقا للمادة 55 من قانون الاجراءات الجنائية.

### أ - ضبط الأشياء المنقولة

لوجب المشرع الاجرائى على مأمورى الضبط القضائى ضبط الأوراق والأسلحة والآلات، وكل ما تحتمل أن يكون قد استعمل فى ارتكاب الجريمة محل التحقيق أو نتجت عنها، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة، تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 55 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

يبد أن يتعين التفرقة بين ما إذا كانت هذه الأشياء داخل مسكن أو فى مكان عام . فإذا كان هذه الأشياء المراد ضبطها داخل مسكن، فلا يجوز للمأمور الضبط القضائى دخوله لضبطها، إلا بتفويض من السلطة المختصة بذلك أو بناء على رضاء صريح من حائزه. والا كان اجراءه مشوبا بالبطلان، ولا يعتد بالدليل المستمد منه.

أما إذا كانت الأشياء المراد ضبطها داخل مكان يجوز لمأمور الضبط القضائى دخوله، فلا ينال اجرائه ثمة بطلان ، لمطابقته لأحكام القانون<sup>(2)</sup>.

---

(1) تنص المادة 55 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لمأمورى الضبط القضائى أن يضبطوا الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة".

(2) قضت محكمة النقض أن ضبط الأشياء التى يحتمل أن يكون قد استعملت فى ارتكاب الجريمة أو نتجت عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة فإنه مما يدخل فى هؤلاء المأمورين طبقا للمادة 55 من قانون الاجراءات الجنائية، بشرط أن تكون هذه الأشياء موجودة فى محل يجوز لمأمورى الضبط القضائى دخوله. ولما كان ضبط ملف السيارة وبه عقد البيع المزور بإدارة مرور القضائية - وهى مما لا ينسلف عليها حكم المسكن - أملا لا يحرمه القانون ولا يتطلب لمباشرته أن يصدر إذن بها من النيابة العامة. فإنه لا جدوى للطاعنين من دفعها ببطلان إذن النيابة العامة أو ببطلان اجراء تنفيذه فى شأن ملفه عنه من ضبط عقد البيع المزور". نقض جنائى 17 مايو سنة 1999 مجموعة الاحكام من 50 رقم 70 ص 300 .

ومؤدى اعمال المادة 55 المشار إليها أن التفتيش مقصور على ضبط الأوراق<sup>(1)</sup> والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد إستعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة . وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة. وإذا تجاوز التفتيش هذا الغرض كان مشوباً بالبطلان. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذ كان التفتيش قد استنفذ غرضه بضبط الخنجر المضبوط وهو من الأسلحة التى ليس لها ذخائر حتى يمكن الاحتجاج بأن الضابط كان يبحث عنها فى جيب الصديرى بعد ضبط السلاح المنكور ، فإن ما قام به الضابط من تفتيش لاحق لضبط ذلك السلاح يكون مخالفاً للقانون<sup>(2)</sup> . وقضت كذلك أن البحث عن سلاح لا يجوز القائم بالتفتيش فض ورقة صغيرة فى داخل حافظة نقود المتهم عثر عليها بين طيات فراشه ، فلا يعقل أن تحوى على شئ مما جرى البحث عنه<sup>(3)</sup>.

### **ضبط الأشياء عرضاً**

القاعدة أن يقتصر إجراء التفتيش على ضبط الأشياء الى تفيد فى كشف الحقيقة عن الجريمة محل التحقيق . بيد أنه لا ينال من صحة التفتيش ضبط ما يظهر عرضاً أثناء التفتيش من أشياء تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها ، أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى .

### **الصورة الأولى : الأشياء التى تعد حيازتها جريمة**

قد يسفر إجراء التفتيش عن أشياء تتعلق بالجريمة محل التحقيق عن ضبط أشياء أخرى ، تظهر عرضاً ويعد حيازتها جريمة مستقلة . ففي هذه الحالة تكون

---

(1) المقصود بالأوراق فى هذا الصدد تلك الخطابات والرسائل والكتب والمنشورات سواء المطبوعة أو المكتوبة بخط اليد التى يشر عليها عند المتهم أو غيره . ولا تستعمل إلى الرسائل التى توجد لدى مكاتب البريد أو البرق . لأن المشرع الإجرائى خص الرسائل والبرقيات بحكم خاص .

(2) نقض جنائى 19 يونية سنة 1961 مجموعة الأحكام م 12 رقم 136 ص 710 .

(3) نقض جنائى 27 نوفمبر سنة 1950 مجموعة الأحكام م 2 رقم 84 ص 217 .

الجريمة في حالة تلبس ، وبالتالي يجوز لمأمور الضبط القضائي قانونا القبض على المتهم وتفتيشه<sup>(1)</sup> .

وتطبيقا لذلك إذا ما عثر مأمور الضبط القضائي عرضا على سلاح ناري دون ترخيص أو مادة مخدرة في غير الأحوال المصرح بها قانونا، حال قيامه بتفتيش منزل انتدب لتفتيشه من قبل السلطة المختصة بالتحقيق، وذلك لضبط أشياء تتعلق بالجريمة محل التحقيق . قامت حالة التلبس بشأن هذا السلاح أو تلك المادة المخدرة، لأن حيازة أى منها يعد جريمة قائمة بذاتها، ومن ثم يجوز لمأمور الضبط القضائي في هذه الحالة ضبط المتهم وتفتيشه، اعمالا للمادة 34 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(2)</sup> .

(1) قضت محكمة النقض أنه " إذا عثر الضابط المأذون له بالتفتيش على مخدر في أحد جيوب ملابس المتهم أثناء بحثه عن السلاح وقع ذلك الضبط صحيحا طبقا للفقرة الثانية من المادة 50 من قانون الاجراءات الجنائية " . نقض جنائي 23 يونية سنة 1958 مجموعة الاحكام س 9 رقم 174 ص 688 . وقضت بأنه " لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن قلعين المخدر قد ضبطا في جيب صديري للطاعن الايسر والمطواه التي نصلها ملوث بأثار المخدر في جيب الصديري الايمن تم ضبطها ايضا مع الطاعن عرضا أثناء تفتيش شخص نفاذا للائن الصادر بذلك بحثا عن الذخائر والسلاح المأذون بالتفتيش من أجلهما . فإن مأمور الضبط القضائي يكون حوال جريمة متلبسا بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش " . نقض جنائي 16 مارس سنة 1993 مجموعة الاحكام س 44 رقم 36 ص 275 .

(2) قضت محكمة النقض أنه " لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الورقة البيضاء التي كانت يدخلها لفاقه المخدر قد ضبطت مع الطاعن عرضا أثناء تفتيش جيب سترته الايسر نفاذا للائن الصادر بذلك بحث عن الاشياء الخاصة بجريمة الرشوة المأذون بالتفتيش من أجلها ، فإن مأمور الضبط القضائي يكون حوال جريمة متلبس بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش . فإذا كانت المحكمة قد أطمأنت إلى أن ضبط المخدر لدى الطاعن وقع أثناء التفتيش عن مبلغ الرشوة لم يكن نتيجة سعى رجل الضبط القضائي للبحث عن جريمة لحرار المخدر، وأن أمر ضبطه كله عرضا ونتيجة لما تقتضيه أمر لبحث عن مبلغ الرشوة، ذلك أن ضبط النقود على الصورة التي تم بها لا تستلزم حتما الاكتفاء بهذا القدر من التفتيش لما عسى أن يراه مأمور الضبط من ضرورة الضبط من ضرورة استكمال تفتيش المتهم بعد ضبط مبلغ الرشوة بحثا عن أقله أو أشياء أخرى متعلقة بجريمة الرشوة المأذون بالتفتيش من أجلها " . نقض جنائي 21 يناير سنة 1980 مجموعة الاحكام س 31 رقم 23 ص 120 .



وقضت محكمة النقض أنه " من المقرر أن لأمور ضبط القضايا المأنون له بتفتيش منزل المتهم للبحث عن أسلحة ونختر أن يجرى التفتيش في كل مكان يرى هو احتمال وجود هذه الأسلحة والنختر به، فإن كشف عرضا أثناء هذا التفتيش جريمة أخرى غير المأنون بالتفتيش من أجلها فإنه يكون حيال جريمة متلبس بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش . ولما كانت المحكمة قد أطلعت إلى أن ضبط المستندات المزورة أدى لطاعن وقع أثناء التفتيش عن النختر ولم يكن نتيجة سعى رجل ضبط القضايا للبحث عن جريمة التزوير ، وأن أمر ضبطها كان عرضا ونتيجة لما يقتضيه أمر البحث عن النختر فلا يصح مخالفتها في ذلك ، ويكون ضبط قد وقع صحيحا في القانون" (1) .

#### الصورة الثانية : الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى

كذلك قد يسفر لجراء التفتيش بشأن ضبط أدلة الجريمة محل التحقيق عن الكشف عرضا عن أشياء لا تعد حيازتها جريمة، غير أنها تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى كضبط أشياء استعملت في جريمة أخرى لو نتجت عنها . وكان الأصل أنه لا يجوز ضبط غير الأشياء التي تتعلق بالجريمة محل التحقيق ، وإلا كان أجراء التفتيش في هذا الصدد مشوبا بالبطلان. الأمر الذي حدا بالمشرع الاجرائي إلى التقرير بجواز ضبط أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى ، شريطة أن تكون هذه الأشياء قد ظهرت عرضا أثناء التفتيش دون سعى مقصود من القائم بالتفتيش، أصلا للفقرة الثانية من المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية.

والحكمة التي يتغياها المشرع الاجرائي باقرار هذه القاعدة ، هي عدم تقوية الفرضة في اقامة الدليل بشأن جريمة أخرى ، وتقوية الاتهام حيال مرتكبها .

---

(1) نقض جنائي الطعن رقم 11018 لسنة 73 ق جلسة 17 مارس 2004 .

## ضوابط ضبط الأشياء

وحرصا من المشرع الإجرائى المصرى على صون هذه الأشياء من أن ينالها العبث والتشوية، بإعتبارها دليل إثبات ضد المتهم أو لمصلحته، وتقاديا لمنازعته فى ذاتيتها، وضع بعض القواعد الشكلية لضمان صحة الأدلة المتولدة عنها ، بمقتضى المواد 55 ، 56 ، 57 من قانون الإجراءات الجنائية بصدد الاجراءات التى يباشرها مأورو الضبط القضائى. واحالت المادة 98 من قانون الإجراءات الجنائية إلى القواعد المقررة بالمادة 56 المشار إليها ، إذ كانت لاجراءات الضبط تباشرها سلطة التحقيق .

### 1 - عرض الأشياء

لوجب المشرع الإجرائى بمقتضى للفقرة الثانية من المادة 55 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>، على مأمور الضبط القضائى حال مباشرته ضبط الأشياء المكلف بضبطها بصدد الجريمة محل التحقيق ، سواء كانت أوراق أو اسلحة أو آلات، أن يقوم بعرض الأشياء المضبوطة على المتهم وإيداء ملاحظاته عليها ، ويعمل بذلك محضر يبين فيه الأشياء المضبوطة، ووصفها المميزة لها، ويوقع عليه من المتهم أو يذكر فيه إمتناعه عن التوقيع. ولعلة التى يتغياها المشرع من وضع هذه القاعدة أن يتعرف المتهم - إذا كان حاضرا - على الأشياء المضبوطة ويبدى ما يعن له من ملاحظات بشأنها. ولم يضع المشرع إجراءات معينة بشأن عرض الأشياء على المتهم ، ومن ثم يمكن مباشرة هذا الاجراء بالصورة التى تحقق الغاية المرجوه منه.

---

(1) تنص المادة 55 من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على أنه "وعرض هذه الأشياء على المتهم وطلب منه ابداء ملاحظاته عليها ويعمل بذلك محضر يوقع عليه من المتهم أو يذكر فيه إمتناعه عن التوقيع".

## 2- وضع الأشياء في حرز

لوجب المشرع الاجرائي بمقتضى إعمالا للمادة 56 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>، على مأمور الضبط القضائي أن يوضع الأشياء والأوراق التي تم ضبطتها في حرز مغلق، وتربط كلما أمكن، ويختتم عليها ويكتب على شريط دلخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء، ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله. والحكمة من هذا الاجراء هو الاحتياط من أن تنال يد العبث بالأشياء المضبوط أو استبدالها، بما يضر بمصلحة التحقيق.

## 3- فض الاحراز

لوجب المشرع الاجرائي أن يكون فض الأختام الموضوعة إلا بحضور المتهم أو وكيله ، ومن ضبطت عنده هذه الأشياء ويعد دعوتهم لذلك ، تطبيقاً للمادة 57 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

ومؤدى اعمال هذا النص أن المشرع أكتفى بحضور المتهم أو وكيله اثناء فض الحرز ، ولم يستأزم حضورهما معا .

وأوجب المشرع على سلطة التحقيق — سواء كان قضائي التحقيق أو عضو النيابة العامة — الالتزام بذات القواعد السابقة الاشارة إليها ، شأنه في ذلك شأن مأمور الضبط القضائي ،اعمالا للمادة 98 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(3)</sup> .

---

(1) تنص المادة 56 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " يوضع الأشياء والأوراق التي تضبط في حرز مغلق وتربط كلما أمكن ويختتم عليها . ويكتب على شريط الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء ، ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله " .

(2) تنص المادة 57 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " ولا يجوز فض الاختام الموضوعة طبقا للمادتين 53 ، 56 ، إلا بحضور المتهم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الاشياء أو بعد دعوتهم لذلك " .

(3) تنص المادة 98 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "الأشياء التي تضبط يتبع نحوها أحكام المادة 56 " .

## الأوراق المختومة أو المغلفة

وأوجب المشرع أن يكون التفتيش فى أضيق الحدود . فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يتطرق إلى فض الأوراق المختومة بأية طريقة أخرى . إعمالاً للمادة 52 من قانون الإجراءات الجنائية إذ تنص على أنه " إذا وجدت فى منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلفة بأى طريقة أخرى . فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفضها حرصاً على ما تحويه من أسرار ، قد يؤدى ذبوعها إلى الإضرار بصاحبها أو غيرهه " . وأوجب على مأمور الضبط القضائى منح من ضبطت عنه أوراق ذات مصلحة عاجلة فيها صورة منها مصدق عليها ، تفادياً من أن يلحق به من أضرار قد يستحيل تفادياها فيما بعد ، إعمالاً للمادة 59 من قانون الإجراءات الجنائية .

وحرصاً من المشرع الإجرائى على سرية المعلومات التى يحصل عليها القائم بإجراء التفتيش وعدم الإقصاء بها ، قرر معاقبة كل من يفشى هذه المعلومات . إذ تنص المادة 58 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " كل من يكون قد وصل إلى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة وأفضى بها إلى شخص غير ذى صفة أو انتفع بها بأية طريقة كانت يعاقب بالعقوبات المقررة بالمادة 310 من قانون العقوبات " وقصد المشرع الإجرائى من إيراد هذه القواعد المحافظة على الأشياء المضبوطة وصون سريتها ، حتى لا يلحق بها يد العبث أو للتغيير ، حماية لمصلحة المتهم .

## جزاء مخالفة ضوابط ضبط الأشياء

لقد وضع المشرع الاجرائى قواعد معينة بشأن ضبط الأشياء بغية المحافظة عليها من العبث أو التزوير . بيد أنه لم يرتب للبطلان كجزاء على مخالفة القواعد الاجرائية بشأن ضبط الأشياء محل التحقيق . الامر الذى أثار خلافاً فى الفقة .

إذ ذهب رأى إلى تقرير البطلان في حالة مخالفة مأمور الضبط القضائي للقواعد الاجرائية المقررة قانونا لضبط الأشياء التي تنفذ في كشف حقيقة الجريمة محل التفتيش ، استنادا إلى رأى لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب<sup>(1)</sup>.

بيد أن المرجح في الفقرة للقواعد الاجرائية المقررة قانونا لضبط الأشياء، مجرد قواعد تنظيمية للهدف من سنّها حسن سير العمل وتنظيمه وحماية الدليل العيب أو التشوية . ويرجع الامر في تقدير سلامة لجراءات ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة محل التحقيق إلى اطلاقات محكمة الموضوع<sup>(2)</sup>.

ذلك الاتجاه يمثل اتجاه محكمة النقض، إذ قضت بأن لجراءات التحريز المنصوص عليها في المولد 50، 56، 57 من قانون الاجراءات الجنائية، إنما هي لجراءات قصد بها تنظم المحافظة على الدليل خشية توهينه ولم يرتب القانون على مخالفتها أو التأخير في لجراءات التحريز أى بطلان. والمرجع في ذلك إلى اطمأن المحكمة إلى سلامة الدليل المستند من الضبط<sup>(3)</sup>. غير أن مخالفة هذا القواعد التي

---

(1) الاستاذ أحمد عثمان حمزوى: موسوعة التطبيقات - المرجع السابق - ص 355 وما بعدها .

(2) د. روف عبيد : مبادئ الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 333، د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 642 ص 597، د. مأمون محمد سلامة : الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - 535 .

(3) نقض جنائي 25 مايو سنة 1959 مجموعة الأحكام ص 10 رقم 127 ص 570، 4 يناير سنة 1960 ص 11 رقم 2 ص 24، 10 ديسمبر سنة 1962 ص 11 رقم 199 ص 827، 4 إبريل سنة 1970 ص 21 رقم 80 ص 321، 6 ديسمبر سنة 1971 ص 22 رقم 175 ص 719، 23 مايو سنة 1976 ص 27 رقم 114 ص 510، 8 أكتوبر سنة 1979 ص 23 رقم 218 ص 799، 12 فبراير سنة 1979 ص 30 رقم 49 ص 43، 27 أكتوبر سنة 1981 ص 32 رقم 133 ص 763، 10 فبراير سنة 1987 ص 38 رقم 37 ص 246، 7 إبريل سنة 1988 ص 39 رقم 93 ص 627 .  
وقضت أن " مجرد التأخير في تحرير ضبط الواقعة واتخاذ الاجراءات اللازمة لتحريز المستندات المزورة المضبوطة لا يدل بذاته على معنى معين ولا يمنع المحكمة من الأخذ بما ورد به من أدلة منتجة في الدعوى ويكفى أن تقتنع المحكمة من الأدلة المقدمة إليها بأن التفتيش لجرى وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه. ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن - - الأول في هذا الشأن يكون لا محل له ". نقض جنائي 11 مايو سنة 1999 مجموعة الأحكام ص 50 رقم 37 ص 159 .

أتى بها التشريع الاجرائى بشأن ضبط الاشياء قد يثير الشك فى عقيدة المحكمة  
حول مصداقية الدليل وصحته.

### ضبط الخطابات والرسائل ومراقبة المحادثات

لقد حرص المشرع الاجرائى على تقرير حماية خاصة للخطابات والرسائل  
والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البرق ،  
والمحادثات التليفونية الخاصة وغيرها ، اعمالا لأحكام المادة 45 من الدستور<sup>(1)</sup> .  
وترتبيا على ذلك اناط بسلطة التحقيق سواء كان قاضى التحقيق أو النيابة العامة  
ضبط للخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد  
والبرقيات لدى مكاتب البرق ، ومراقبة المحادثات السلكية واللاسكية وإجراء  
تسجيل لمحادثات جرت فى مكان خاص متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى

---

(1) تنص المادة 45 من الدستور على أنه " لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون والمراسلات  
البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة ، ولا يجوز  
مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون " . ونص  
محكمة النقض أنه " لما كان الاعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر عن هيئة الامم المتحدة سنة 1948 قد  
نص فى مادته الثانية عشر على " لا يعرض أحد لتدخل تصفى فى حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو  
مراسلته أو لحمايت على شرفه وسمعته ، ولكل شخص الحق فى حماية القانون من مثل هذا التدخل أو  
تلك الحملات " وعقب صدور هذا الاعلان حرصت معظم دساتير الدول على التأكيد على حماية حياة  
المواطنين الخاصة ، ف نص الدستور المصرى للقائم فى وثيقة اعلانه على أن " سيادة القانون ليست ضمانا  
مطلوبا لحرية الفرد فصب ، ولكنها الاسس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت " . ونص فى  
صدر المادة 41 على أنه " لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون ، والمراسلات البريدية والبرقية  
والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو  
الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ، ولمدة محددة ووفقا لأحكام القانون " . وفاد القواعد  
الدستورية سالفة البيان أن حق الجماعة فى النفاذ عن مصالحها الحيوية ينبغى أن يوزن حق الفرد فى  
الحرية " . الطعن رقم 8792 لسنة 72 ق جلسة 25 سبتمبر سنة 2002.

جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر<sup>(1)</sup>، اعمالا للمادتين 95 ، 206 في فقرتها الثانية من قانون العقوبات<sup>(2)</sup>.

### شروط اجراء الضبط والمراقبة

لقد فرض المشرع الاجرائى ضوابط معينة، لصحة اجراء ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البريد، ومراقبة المحادثات الملكية واللاسكية و اجراء تسجيل المحادثات، ومن ثم يتعين الالتزام بمقتضاها حتى ينأى هذا الاجراء عن مظنة البطلان . وتكمن هذه الضوابط فى الاتى :

1- أن يكون الغرض من إجراء ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد، والبرقيات لدى مكاتب البريد ، ومراقبة المحادثات

---

(1) يرى د. سلى الصينى أن مراقبة المحادثات التليفونية وتسجيلها لا يندرج ضمن إجراء التفتيش ، لأن المقصود بالتفتيش ضبط أدلة مادية للجريمة ، أما المحادثات التليفونية ليس لها كيان مادى يمكن ضبطه ، ولا يقال من ذلك أن مراقبة المحادثات التليفونية وردت فى الباب الثالث الذى تناول أحكام التفتيش . النظرية العامة للتفتيش - المرجع السابق - رقم 195 ص 345 .

(2) تنص المادة 95 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لقاضى التحقيق أن يأمر بضبط للخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البريد ، وأن يأمر ومراقبة المحادثات الساكية واللاسكية و اجراء تسجيل لمحادثات جرت فى مكان خاص متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الضبط أو الاطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مغلقة " . وتنص المادة 206 فى فقرتها الثانية من ذات القانون على أنه " للتبليغ العالمة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مكتب البريد جميع البرقيات ، وأن نراقب المحادثات الملكية واللاسكية، و أن نقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص متى كان ذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . ويشترط لاتخاذ أى إجراء من الاجراءات السابقة ، الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من لقاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق. وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الامر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما . ويجوز للقاضى الجزئى أن يجدد هذا الامر مدة أو لمدد أخرى مغلقة " .

وتسجيلها ، هو كشف النقاب عن الجريمة محل التحقيق، والوصول إلى الحقيقة وتحديد مرتكبها. لما إذا فتى هذا الغرض، كأن يكون الغرض من هذا الاجراء التحرى عن الجريمة أو البحث عن أدلة الجريمة، كان هذا الاجراء مشويا بالبطان ، وتستتبع بطان الدليل المتولد عنه، لأن يمثل اعتداء على الحياة الخاصة للخاضع لهذا الاجراء ، التي كفلتها له أحكام الدستور.

2- أن تكون الجريمة محل اجراء ضبط للخطابات والرسائل والجراند والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البرق، أو ومراقبة وتسجيل المحادثات الملكية أو اللاسلكية، قد أسبع عليها المشرع وصف الجناية أو الجنحة المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. مما مفاده أن المشرع استبعد الوقائع التي تعد مخالفات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة أقل من ثلاثة أشهر من نطاق هذا الاجراء لتفاهة الحق الواقع عليه الاعتداء وعدم ملائمة من جسامته هذا الاجراء .

3- أن يصدر قرار القاضى باتخاذ هذا الاجراء مسبيا . فإذا كان المنوط بالتحقيق فى الجريمة قاضى التحقيق ، فيلزم أن يصدر عنه قرار بمباشرة هذا الاجراء. لما إذا كانت النيابة العامة هى القائم بالتحقيق فى الجريمة ، فإنه لا يتسنى لها اتخاذ هذا الاجراء إلا بعد الحصول على أمر بذلك من القاضى الجزئى . لم يشترط القانون لفراغ هذا الامر فى شكل معين أو صياغته بعبارات محددة ، وإنما يكفى أن تكل عبارته على قناعه القاضى بجدية التحريات وكفايتها ، وقبوله الآن بالقيام بالاجزاء المعروض عليه .

وترتبيا على ما تقدم فإن سلطة القاضى الجزئى مقصورة على صدور الإذن بمباشرة هذا الاجراء أو رفضه . ولا هذه السلطة تستطيل إلى تنفيذه فى حالة



إصداره. لأن القانون لم يسبغ عليه ولاية تنفيذه ، وإنما أناط بالنيابة العامة سلطة تنفيذه سواء بنفسها أو تتدب أحد مأموري الضبط القضائي لتنفيذه<sup>(1)</sup> .

وترتبط على ذلك لا يجوز للقاضي الجزئي أن يأذن لأحد مأموري الضبط القضائي بهذا الاجراء مباشرة<sup>(2)</sup> ، ولا يملك مأمور الضبط القضائي القيام بتنفيذ هذا الاجراء دون تفويض من النيابة العامة للمأذون لها ، وإلا كان ما قام به من إجراءات باطلة ، ويستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد منها<sup>(3)</sup> .

ويلزم لصدور لصحة هذا الامر أن يقوم على تحريات جدية تفصح عن وجود فائدة من هذا الاجراء ، وإلا كان محلا للبطلان . وإذا أمر بتقدير جدية التحريات وكفايتها لأصدار الاذن بضبط الخطابات والرسائل والجزائد والمطبوعات والطرود

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " وكان استصدار النيابة العامة الامر بإجراء تسجيل المحادثات من القاضي الجزئي بعد أن كانت قد فصلت بمحضر التحريات وقدرت كفايتها لتسوية تلك الاجراء هو عمل من اعمال التحقيق سواء قامت بتنفيذ الامر بنفسها أو عن طريق ندب من تراه من مأموري الضبط القضائي لتنفيذه ، عملا بنص المادة 200 من قانون الاجراءات الجنائية التي تجبر لكل من اعضاء النيابة العامة في حالة اجراء تحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الاعمال التي من خصائصه " نقض جنائي 14 فبراير سنة 1967 مجموعة الاحكام من 18 رقم 42 ص 219 ، 9 أكتوبر سنة 1985 من 36 رقم 148 ص 831 ، أول يونية سنة 1989 من 40 رقم 100 ص 594 ، 15 يونية سنة 1989 من 40 رقم 106 ص 630 .

(2) قضت محكمة النقض أن " سلطة القاضي الجزئي في مراقبة المكالمات التليفونية محددة بمجرد إصدار الاذن أو رفضه دون أن يخلع عليه القانون ولاية القيام بالاجراء موضوع الاذن بنفسه . إذ أنه من شأن النيابة العامة — سلطة التحقيق — أن شئت قبلت به بنفسها أو ندبت من تختاره من مأموري الضبط القضائي ، وليس للقاضي الجزئي أن يبدي لحد هؤلاء مباشرة للتنفيذ الاجراء المذكور " . نقض جنائي 12 فبراير سنة 1962 مجموعة الاحكام من 13 رقم 37 ص 135 .

(3) قضت محكمة النقض بأنه إذا استصدر وكيل النيابة المختص إذنا من القاضي الجزئي بمراقبة تليفون المتهم بناء على ما قدره من كفاية محضر التحريات المقدم إليه لتسوية استصدار الاذن بذلك . فلما صدر هذا الاذن قام الضابط الذي أجرى التحريات التي بنى عليها بتنفيذه دون أن يندب لذلك من النيابة العامة . فإن ما قام به الضابط من إجراءات المراقبة والتفتيش يكون باطلا لحصولهما على خلاف القانون ولا يصح للتحويل على الدليل المستمد منهما . نقض جنائي 12 فبراير سنة 1962 مجموعة الاحكام من 13 رقم 37 ص 135 ، 25 نوفمبر سنة 1973 من 24 رقم 219 ص 1053 .

والبرقيات ، ومراقبة المحادثات وتسجيلها من عنده ، موكول لسلطة التحقيق أو للقاضي الجزئي المنوط به إصدار الآن ، إلا أن ذلك خاضع لرقابة وإشراف محكمة الموضوع<sup>(1)</sup> .

فإذا انتهت محكمة الموضوع إلى بطلان الآن الصادر من القاضي الجزئي لابتثائه على تحريات غير جدية ، فإن ذلك يستتبع بطلان الاجراءات المترتبة عليه والمتولدة منه<sup>(2)</sup> .

- 
- (1) نقض جنائي 2 نوفمبر سنة 1989 مجموعة الاحكام س 40 رقم 138 ص 819 .
- (2) قضت محكمة النقض أن الدستور إذ كفل في صلبه حرمة الحياة الخاصة بما تشمله من حرمة الحديث ضد تسجيله قد قرنها بضمانات إجرائية توازن بين حق الفرد في الحرية من ناحية وحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الأساسية من ناحية أخرى ، وليوفر لها الحماية العملية من جوانبها العملية وليس من مطابقتها النظرية بما نص عليه في المادة 45 منه ، اتفاقا للضمانات الدستورية فإن قانون الاجراءات الجنائية في الفترتين الثانية والثالثة من المادة 206 منه المستبدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 لم يجر هذا الاجراء إذا كانت هناك فائدة في ظهور الحقيقة في جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر وأن يكون بناء على أمر مسبب من القاضي الجزئي ولمدة محددة . ومفاد ذلك الا يسمح بهذا الاجراء لمجرد البلاغ أو الضنون والشكوك أو البحث عن الاثلة وإنما عند توافر لأثلة جادة تقتضي تدعيمها بنتائج هذا الاجراء ... لما كان ذلك ولم يكن لأن المراقبة والتسجيل في الدعوى من ركيزة سوى تحريات الشرطة، وكانت المحكمة قد أبطلت هذا الآن لما تبينته من واقع محضر التحريات وأقوال محرره من أنه لم يجر أية تحريات مما يبطل الآن المرتكن إليها ويهدر الدليل الذي كشف عنه تنفيذ ويبطل كذلك إذن التفتيش الذي بنى عليه والدليل المستمد منه . وكان تقدير جدير للتحريات وكفايتها لاصدار الآن بمراقبة وتسجيل المحادثات السلكية واللاسلكية والاحديث الشخصية وأن كان موكولا لسلطة التحقيق وإلى القاضي الجزئي المنوط به، إلا أن الأمر في ذلك خاضع لرقابة محكمة الموضوع بخير معقب لنقله بالموضوع لا بالقانون . كما أن بطلان الآن يبنى عليه عدم التعويل في الادانة على أي دليل يكون مترتباً عليه أو مستمداً منه وكل اجراء تال له يكون مبنياً عليه أو متفرعا عنه . وتقدير الصلة بين الآن الباطل وبين الدليل الذي يستند إليه سلطة الاتهام والاجراءات التالية له من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع بخير معقب مادام التكيل عليها سائفاً ومقبولا . نقض جنائي 14 يناير سنة 1996 مجموعة الاحكام س 47 رقم 31 ص 72 .

بيد أنه ليس من اختصاص النيابة العامة أن تراقب صحة ملوّد بمصر  
التحريلات قبل أن تصدر الأذن بتسجيل المحادثات التليفونية<sup>(1)</sup>.

4- يلزم لصحة الامر فى جميع الاحوال أن يكون لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما  
قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة . والحكمة التى يتغياها المشرع من  
تأقيت الامر ، هى حماية الحياة الخاصة للمواطنين التى كفلها لهم الدستور .  
بيد أن يثور التسؤل عما إذا كان من ولاية رئيس المحكمة الابتدائية أن يحل  
محل القاضى الجزئى فى الأذن بإجراء ضبط الخطابات والرسائل والجرائد  
والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البرق ، أو مراقبة  
المحادثات التليفونية؟

لقد قضت محكمة النقض بأن المستشار الذى يندب لرئاسة المحكمة الابتدائية  
لا تكون له ولاية القضاء إلا فى دوائر المحكمة الابتدائية فحسب دون المحاكم  
الجزئية لما أفردها به للقانون من ذاتية خاضعة لشملة عليها النصوص سالفة البيان  
— الموالد 1، 9 ، 10 ، 11 ، 14 ، 30 من قانون السلطة القضائية — والتى دل  
فيها الشارع صراحة على أنه مادام المستشار بمحكم الاستئناف قد ندب لرئاسة  
المحكمة الابتدائية فيكون له ما لأعضائها من اختصاصات، ذلك أنه بصفته  
مستشارا بمحكم الاستئناف لا يجوز له بحسب الأصل وعلا بنص المادة 44 من  
القانون نف الإشارة للجلوس إلا فى هذه المحاكم ، ومن ثم تقتصر ولايته عند  
ندبه للمحكمة الابتدائية على ما حده له القانون على سبيل الحصر دون سواء إذ  
هى ولاية استئنافية لا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها . ولما كان ذلك وكان

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " لما كان ما ذهب إليه الحكم من أن النيابة العامة يجب عليها أن تراقب  
صحة ما يرد بمحاضر التحريات قبل أن تصدر إذا بناء عليها بالتفتيش أو تسجيل المحادثات تطبيقاً للمادة  
206 من قانون الإجراءات الجنائية لا سند له فى القانون ذلك أن هذا النص لم يشترط سوى أن يكون لهذا  
الأذن فائدة فى ظهور الحقيقة ف جنابة أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وأن  
يكون الأذن مسبباً ومبنياً على ثلاثين يوماً". الطعن رقم 17466 لسنة 76 جلسة 17 مايو سنة  
2007 .

**النص في المادة 206** من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزلا غير منزله، إلا إذا اتضح من لمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات، وأن ترافق المحادثات السلكية واللاسكية، وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جنابة أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. ويشترط لاتخاذ أى إجراء من الإجراءات السابقة، الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئى بعد اطلاعه على الأوراق. وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما. ويجوز للقاضي الجزئى أن يجدد هذا الأمر مدة أو لمدد أخرى مماثلة. يدل على الاختصاص بإصدار الأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسكية، و تسجيل المحادثات التى تجرى فى الأماكن الخاصة مقصور على القاضي الجزئى المختص - نون غيره - ومن ثم فإنه لا يكون للمستشار المنتدب رئيسا للمحكمة الابتدائية ولاية إصدار هذا الأمر لخروجه عن نطاق ولايته على النحو بلاى الذكر<sup>(1)</sup>.

---

(1) ولقد قضت محكمة النقض ترتيبا على ذلك ببطلان الاذن الصادرة من رئيسى محكمتى شمال وجنوب إذ جاء بحكمها أنه " وإذ كانت الاذن الصادرة من القضاة الجزئيين الصادرة فى ..... والاذن الصادر من النيابة العامة فى ... جميعها فى أقيمت - ضمن ما أقيمت عليه - على ما أسفرت عنه المراقبات والتسجيلات الباطلة تلك فإنها تكون بطلنة بدورها ، ولا يغير من ذلك أن تكون تلك الاذن قد انبئت كذلك على التحريات ، مادامت قد أقيمت أيضا على تلك المراقبات والتسجيلات الباطلة بوصفها جميعا مضمائم متساندة . الأمر الذى يبنى عليه بطلان الدليل المعتمد منها وعدم التعويل والاعتداد بشهادة من أجروها . ولما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت من أى دليل أخر يصلح سنداً للأدلة ، وكانت التحريات وأقوال من أجروها لا تدعو أن تكون قرينة لا تنهض بمجرد ادعاء " ولتنته المحكمة فى قضائها إلى نقض الحكم والبراءة . نقض جنائى أول نوفمبر سنة 1995 مجموعة الاحكام من 46 رقم 170 ص 1134.

## استثناء جرائم امن الدولة

لقد خرج المشرع على القاعدة المتقدمة، وخول النيابة العامة سلطة القاضي الجزئي في الاذن بمراقبة وتسجيل المحادثات التليفونية ، بشأن الجنايات المنصوص عليها في الابواب الأول والثاني والثاني مكررا والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، اصلا للمادة 206 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>.

مما مفاده أن المشرع منح النيابة العامة بشأن طائفة معينة من الجنايات — استثناءا — سلطة لجراء مراقبة المحادثات التليفونية دون حاجة إلى اللجوء إلى القاضي الجزئي لاستثاناه .

وترتيبا على ما تقدم فإنه يلزم لاعمال هذا الاستثناء توافر شروط معينة :  
أولا: يلزم لصحة الاذن بمراقبة وتسجيل المحادثات التليفونية أن يصدر من عضو النيابة العامة بدرجة رئيس نيابة على الاقل . والطة التي يتبناها المشرع من ضرورة أن يصدر هذا الاذن من درجة رئيس نيابة عامة على الاقل أن تتوفر لديه الخبرة والدربة والقدرة الكافية التي تمكنه من تقدير مدى كافية التحريات المقدمة اليه ومبلغ جديتها ، وذلك لحماية الحرمات الخاصة للأفراد من انتهاك دون سند .

ثانيا : أن يصدر الاذن بمراقبة وتسجيل المحادثات التليفونية بصدد جرائم معينة وهي الجنايات المنصوص عليها في الابواب الأول والثاني والثاني مكررا والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، مما مفاده أن هذا الاستثناء مقصور على هذه

---

(1) تنص المادة 206 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الأولى على أنه "ويكون لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الاقل — بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة للنيابة العامة — سلطات قاضي التحقيق في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الابواب الأول والثاني والثاني مكررا والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، ويكون لهم فضلا عن ذلك سلطة محكمة الجنايات المستأنفة منقذة في غرفة المشورة المبينة في المادة 143 من هذا القانون في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني المشار إليه بشرط ألا تزيد مدة الحبس في كل مرة عن خمسة عشر يوما". وهذه الفقرة محللة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 . وكلت المادة مضطفة بالقانون رقم 95 لسنة 2003.

للجنایات المشار إليها قانونا فی المادة 206 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية، ومن ثم لا یستطیل إلى غیرها. وترتیباً على ذلك إذا صدر هذا الاذن بمراقبة وتسجیل المحادثات التلیفونیة بشأن جنایة غیر الولدة للولدة بالمادة المذكورة، كان باطلا ویستتبع هذا البطلان بطلان الدلیل المستمدة من هذا الاجراء لصدر من غیر المنوط قانونا باصداره وهو للقاضی للجزئی.

ثالثاً : أن یصدر الاذن بمراقبة وتسجیل المحادثات التلیفونیة بناء على تحریک كافية وجدیة تتال قناعة مصدر الاذن. وإذا تقدر التحریات وكفايتها بشأن هذا الجنایات المشار إليها من اطلاقات مصدر الاذن، غیر أن ذلك خاضعا لاشراف ورقابة محكمة الموضوع . مما مفاده أنه إذا تبین لمحكمة الموضوع عدم كفاية هذه التحریات لتسویع صدور الاذن بمراقبة وتسجیل المحادثات التلیفونیة ، قضت ببطلان الاذن واسفر عنه من دلیل<sup>(1)</sup>.

### المسائل المودعة لدى المحامی أو الخبیر الاستشاری

یبد أن المشرع خرج على القاعدة المتقدمة، واستثنى ضبط الاوراق والمستندات التي یودعها المتهم لدى المدافع عنه أو الخبیر الاستشاری لاداء المهمة المسندة إليهما . مما مفاده أن المشرع الاجرائی حرص على حماية حق السریة بین المتهم والمدافع عنه أو خبیره الاستشاری، وحظر على قاضی التحقیق أن يأمر بضبط الاوراق والمستندات التي یسلمها المتهم لدى المدافع عنه أو الخبیر الاستشاری ، والرسائل المتبادلة بینهما ، تمكینا له من أداء المهمة الموكولة إليه ، حتی ولو كان هذا الاجراء من شأنه كشف الحقیقة فی الجريمة وقعت. وتعد جنایة أو جنحة معاقب

---

(1) قضت محكمة لتقض أنه " من المقرر أن تقدر جدیة التحریات وكفايتها لاصدار الاذن بالتسجیل هو من المسائل الموضوعیة التي یوكل الامر فیها إلى سلطة التحقیق تحت اشراف محكمة الموضوع ومتی كانت المحكمة قد افتتحت بجدیة الاستدلالات التي بنی عليها أمر التسجیل وكفايتها لتسویغ اصداره لقررت التنبیة على تصرفها فی شأن ذلك فلا معقب عليها فیما ارتكبه لتعلمه بالموضوع لا بالقانون " . نقض جنقی 15 نوفمبر سنة 1993 مجموعة الاحكام من 44 رقم 154 ص 988 .

عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، اعمالا للمادة 96 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>. وتستطيع هذا الحظر إلى الرسائل المتبادلة بواسطة الفاكس أو الكمبيوتر.

الحكمة التي يتبناها المشرع من تقرير هذا الاستثناء هو اعادة الفرصة للدفاع من اداء دوره في الدعوى الجنائية والدفاع عن المتهم بشأن الاتهام المسمند إليه. ذلك من ناحية ومن ناحية أخرى اتصال هذا الاستثناء بالتزام المدافع بالمحافظة على اسرار موكله ، وتحقيقاً للمبدأ الذي قرره الشارع في عدم جواز الاخلال بحق المتهم في الاتصال دائماً بالمدافع عنه بدون حضور أحد ، اعمالا للمادة 141 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

فإذا كان الشارع قد كفل حق المتهم في محادثة المدافع عنه في سرية تامة عن المحقق، فإن هذه الحماية تستطيع إلى الرسائل المتبادلة بينهما<sup>(3)</sup>. ويلزم لعمال هذا الحظر المتقدم والوارد بالمادة 96 من قانون الاجراءات الجنائية توفير شرطين :

**أولهما :** أن تكون الاوراق والمستندات لدى المحامي المنوط به الدافع عن المتهم في أى مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية<sup>(4)</sup> أو الخبير الاستشاري المعهود إليه بداء مهمة محددة . وتستطيع هذا الحظر إلى الرسائل التي يرسلها المتهم إلى أى

---

(1) تنص المادة 96 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز لقاضى التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشارى الاوراق والمستندات التي سلمها المتهم لهما لاداء المهمة التي عهد لهما بها ، والمرسلات المتبادلة بينهما في القضية ".

(2) تنص المادة 141 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " للنيابة العامة ولقاضى التحقيق في القضايا التي يندب لتحقيقها في كل الاحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين والا يزوره أحد وذلك بدون اخلال بحق المتهم بالاتصال دائماً بالمدافع عنه بدون حضور أحد".

(3) دمحود نجيب حسنى: شرح قانون الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 729 ص 671 .

(4) يلزم أن تثبت هذه الصفة وفقاً لأحكام القانون ، أى أن يكون المدافع مقيد بنقابة المحامين. ويستوى في ذلك أن يكون المدافع مختاراً من المتهم أو متدبياً.

منهما أو التي لازالت لدى مكتب البريد . بيد أنه لا يمتد هذا الحظر إلى الرسائل التي يرسلها المتهم إلى صديقه لكي يستشيريه في أمر الدفاع .  
وثانيهما : ان تكون الاوراق والمستند -علمة إلى أى منها من المتهم ، ويستوى في ذلك أن يكون مقبوضا عليه أو مفرج عنه . لما إذا كانت هذه الاوراق وتلك المستندات مازالت في حوزة المتهم ولم تسلم إلى المحامي المدافع عنه أو الخبير الاستشاري ، فلا يسرى عليها الحظر الذي أوردته للشارع بالمادة 96 المشار إليها سلفا .

وترتبيا على ما تقدم ، فإنه يلزم توافر هذين الشرطين المتقدمين لأعمال الحظر التي جاءت به المادة 96 لفئة الذكر ، ويترتب على مخالفة هذا الحظر بطلان اجراء التفتيش وما تولد عنه من آثار<sup>(1)</sup> . غير أنه ليس مؤدى اعمال هذه المادة توفير نوعا من الحصانة لمكتب المحامي المدافع عن المتهم أو خبيره الاستشاري، وانما غايتها مقصور على حظر ضبط المرسلات المتبادلة بين المتهم والمدافع عنه أو خبيره الاستشاري للمحافظة على مبدأ السرية القائمة بين المتهم والمدافع عنه أو خبيره الاستشاري . ومن ثم فليس هناك ما يحول دون تفتيش مكتب المحامي المدافع عن المتهم أو خبيره الاستشاري إذا كان ما سلمه المتهم إلى أى منهما يعد حيازته أمر اضافى عليه للشارع صفة الجريمة . وفي هذه الحالة يكون المدافع أو الخبير الاستشاري متهما وبالتالي يجوز تفتيش مكتبه .

### ب - ضبط العقار

لقد سن المشرع الاجرائي حكما خاصا بالنسبة لضبط العقارات التي تحتوى على آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة في الجريمة محل التحقيق . فأوجب على مأموري الضبط القضائي أن يضعوا الاختام على الاماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ، ولهم أن يضعوا حراسا عليها ، ويجب عليهم أخطار النيابة

---

(1) د.محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 729 من 671 ، د. سلمي حسن الحسيني: النظرية العامة في التفتيش - المرجع السابق - رقم 123 من 222.



العمامة بذلك فى الحال ، وعلى النيابة العامة إذا ما رأت ضرورة ذلك الاجراء أن ترفع الامر إلى القاضى الجزئى لاقرار<sup>(1)</sup>، اصحالا للمادة 53 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>.

ولقد ذهب رأى فى الفقرة<sup>(3)</sup> إلى أن الاجراءات التى أوردتها المشرع بشأن ضبط الاماكن مجرد لجراءات تحفظية تقتضيتها مصلحة لتحقيق قصد بها التحفظ على الاثار والاشياء التى تعيد فى كشف الحقيقة.

بيد أن هذا الرأى محل نظر ، لأنه يتعارض واحكام القانون . فالمشرع الاجرائى أوجب على مأمورى الضبط القضائى بعد وضع الاختام والحراسة لخطر النيابة العامة فى الحال بما اتخذوه من أجراءات وعلى النيابة العامة إذا ما رأت ضرورة ذلك أن ترفع الامر إلى القاضى الجزئى . وذلك على خلاف الاجراءات التحفظية المنوطة بمأمورى الضبط القضائى فى حالة الاستعجال والتى لا تقتضى الجوء إلى النيابة العامة.

---

(1) الاستاذ أحمد عثمان حمزوى. موسوعة التعليقات على قانون الاجراءات الجنائية سنة 1953 .

(2) تنص المادة 53 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "لمأمورى الضبط القضائى أن يضعوا الاختام على الاماكن التى بها أثار أو اشياء تعيد فى كشف الحقيقة، ولهم أن يقوموا حراساً عليها. ويجب عليهم لخطر النيابة العامة بذلك فى الحال وعلى النيابة إذا ما رأت ضرورة ذلك أن ترفع الامر إلى القاضى لاقرار".

(3) د. توفيق الشاوى : فقه الاجراءات — المرجع السابق — 339.



## الفصل الثالث

### مخالفة قواعد التفتيش

تمهيد

يستهدف المشرع الإجرائي من إيراد القواعد الخاصة بتنظيم الإجراءات التفتيش، إحاطة حرمة الشخص ومسكنه بسياج قوى من الحماية، مع الموازنة بينها وبين المصلحة العامة التي تقتضى بلوغ الحقيقة والوصول إلى تحقيق العدالة المنشودة .  
فلوجب على القائمين بهذا الإجراء الالتزام بهذه القواعد ، ورتب على مخالفتها البطلان<sup>(1)</sup>.

#### نوعا البطلان

ولقد تنازع مذهبان فى نطاق البطلان . أحدهما مذهب البطلان للقانونى . مؤداه أن الشارع الإجرائي يحدد على سبيل الحصر حالات البطلان ، ويتعين على المحكمة القضاء به ، فى حالة مخالفة الإجراء لأى من القواعد الجوهرية . وثانيهما مذهب البطلان الذاتى . وذلك لأدى يمنح القاضى سلطة تقديرية لتحديد القواعد التى يترتب على مخالفتها جزاء البطلان. ويقتصر دور المشرع الإجرائي على وضع معيار معين يستعين به القاضى للتمييز بين القواعد الإجرائية الجوهرية ، والقواعد الإجرائية غير الجوهرية. ويقرر البطلان فى حالة مخالفة الأولى دون الثانية.

---

(1) للبطلان يعد الجزاء الذى قرره المشرع الإجرائي على عدم مراعاة القواعد الموضوعية التى نظمها القانون الإجرائي ، ورتب على تقريره اعتبار الإجراء المخالف هو والمعدم سواء، ولا يعد بما أسفر عنه من آثار، وذلك إحتراما للشرعية الإجرائية، وتقديرا للحقوق والحريات المكفولة للأفراد. ترتبنا على ذلك فهناك فارق بين البطلان والسقوط وعدم القبول. فالبطلان جزاء مخالفة قاعدة إجرائية جوهرية. أما السقوط فهو جزاء يرتبه المشرع على عدم إتيان عمل إجرائي معين خلال المهلة المحددة قانونا، وتتحدد هذه المهلة بميعاد محدد أو تتوقف على واقعة معينة. بينما عدم القبول جزاء ينزله المشرع على الدعوى الجنائية فى حالة مخالفة أحد شروط تحريكها، كإقامة الدعوى للحائثة بالنسبة لجرائم معينة قبل صدور شكوى أو الحصول إذن أو تقديم طلب.

ولقد تبنى المشرع الإجرائى المصرى مذهب البطلان الذاتى . إذ تنص المادة 331 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهري " أى أنه ملازم بين القواعد الإجرائية الجوهرية ، والقواعد الإجرائية غير الجوهرية . ورتب البطلان على مخالفة الأولى دون الثانية . وفرق بين نوعين من البطلان ، أولهما البطلان المطلق المقرر بمقتضى المادة 332 من قانون الإجراءات الجنائية (1) . وثانيهما البطلان النسبى المقرر بمقتضى المادة 333 من قانون الإجراءات الجنائية (2) .

وضابط التفرقة بين البطلان المطلق والبطلان النسبى، يرجع إلى تعلق الأول بالنظام العام أو المصلحة العامة .

والثانى بالمصلحة الخاصة للخصوم . ترجع أهمية هذه التفرقة إلى أن البطلان المطلق يجوز الدفع به فى أية حال تكون عليها الدعوى ، ولو كانت أمام محكمة النقض ، ويمكن لكل ذى مصلحة التمسك به ، ويتسنى للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها ، ولا يحول الرضاء دون للقضاء به . بينما البطلان النسبى لا يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يحق لغير من كان ضحية الإجراء الباطل التمسك به ، ويترتب على رضاه بهذا الإجراء تصحيحه .

---

(1) تنص المادة 332 إجراءات جنائية على أنه " إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام لقانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايته بالحكم فى الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها أو بغير مما هو متعلق بالنظام العام . جاز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ونقضى به المحكمة ولو بغير طلب " .

(2) تنص المادة 333 إجراءات جنائية على أنه " فى غير الأحوال المشار إليها فى المادة السابقة يسقط الحق فى النفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجميع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائى أو لتحقيق بالجلسة فى الشجع والجنائيات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه ، أما فى مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام الجلسة " .

## طبيعة بطلان التفتيش

لقد تنازع الفقه بشأن طبيعة بطلان التفتيش وما إذا كان يتعلق بالنظام العام أم أنه بطلان نسبي .

ذهب رأى في الفقة إلى أن بطلان التفتيش من لنظام العام . ومن ثم يتسنى للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع من المتهم، ويمكن لصاحب المصلحة التمسك بهذا البطلان في أى مرحلة من مراحل الدعوى حتى ولو كانت أمام محكمة النقض<sup>(1)</sup>.

بيد أنه يذهب الرأى الغالب<sup>(2)</sup> فى الفقة إلى أن بطلان التفتيش غير متعلق بالنظام العام، وإنما هو مقرر لمصلحة الواقع عليه هذا الاجراء، ويستند هذا الرأى إلى ما أورده المشرع الإجرأى صراحة - بمقتضى المادة 333 من قانون الإجراءات الجنائية - من سقوط الحق فى الدفع بالبطلان، إذا كان المتهم محام ، وحصل الإجراء فى حضوره بدون إعتراض منه. مما مفاده أن المشرع الإجرأى أخضع كافة إجراءات التحقيق والاستدلال بما فيها التفتيش للبطلان النسبى. وذلك ما أكتنه المذكرة الإيضاحية بشأن المادة 333 من أنه من بين أحوال البطلان النسبى "مخالفة الأحكام الخاصة بالتفتيش والقبض والحبس الاحتياطى والاستجواب والاختصاص من حيث المكان".

وترتباً على ذلك فإنه يترتب على مخالفة القواعد الموضوعية للقبض والتفتيش البطلان النسبى، لأنها شرعت أصلاً لحماية حرمة الشخص ومسكنه من الانتهاك وعصف السلطة التفتيشية. وإذا ما نزل عن هذه الحماية برضائه بتفتيشه أو تفتيش ممكنه دون أمر قضائى مسبب، يمتنع عليه التمسك بالبطلان. ولما كان هذا

---

(1) الاستاذ على نكى العربى: لمبادئ الاساسية للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 163 ، د. عبد الرؤوف مهدى : لقواعد العلة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 322 ص 483 .

(2) د. محمود نجيب حنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم ص ، د . مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 13 ص 502، د. رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - 428

البطلان غير متعلق بالنظام العام، فلا محل لإثارته لأول مرة أمام محكمة النقض. وقد إستقرت أحكام محكمة النقض على أن جزءا مخالفة للقواعد الخاصة بالتفتيش البطلان النسبي<sup>(1)</sup>.

ولما كان ما تقدم، وكان مخالفة قواعد التفتيش جزاؤه البطلان النسبي، وكان الدفع ببطلانه من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع. فإنه يتعين الدفع به أمام محكمة الموضوع. ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لعدم تعلقه بالنظام العام<sup>(2)</sup>. لأن تلك القواعد شرعت لحماية حرمة الشخص، ومسكنه من الانتهاك، ويحق له النزول فيها، والرضاء بالتفتيش مع مخالفته للقانون.

- 
- (1) لقد كانت محكمة النقض — فيما سبق — تتعلق بالبطلان المطلق كجزءا على مخالفة قواعد التفتيش. إذ قضت بأن دخول رجال الضبط منزل أحد الأفراد وتفتيشه بغير إذنه ورضائه الصريح أو بغير إذن السلطة القضائية المختصة أمرٌ معطوٍ بل معاقب عليه قانوناً. والدفع ببطلان التفتيش الحاصل على هذه الصورة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام. نقض جنائي 27 ديسمبر سنة 1933 مجموعة القواعد القانونية — 3 رقم 176 ص 226، 31 ديسمبر سنة 1934 — 3 رقم 306 ص 406.
- (2) نقض جنائي 3 فبراير سنة 1941 مجموعة القواعد القانونية — 5 رقم 203 ص 394، 31 مايو سنة 1943 — 6 رقم 202 ص 275، 16 أكتوبر سنة 1944 — 6 رقم 376 ص 516، 15 إبريل سنة 1946 — 7 رقم 137 ص 123، 14 أكتوبر سنة 1946 — 7 رقم 200 ص 186، 29 إبريل سنة 1957 مجموعة الأحكام ص 8 رقم 121 ص 440، 27 إبريل سنة 1963 ص 14 رقم 90 ص 460، 28 أكتوبر سنة 1963 ص 14 رقم 128 ص 715، 15 أكتوبر سنة 1964 ص 15 رقم 117 ص 597، 21 فبراير سنة 1966 ص 17 رقم 28 ص 159، 6 يونيو سنة 1966 ص 17 رقم 140 ص 755، 4 أكتوبر سنة 1966 ص 17 رقم 169 ص 918، 9 يناير سنة 1967 ص 18 رقم 170 ص 846، 20 فبراير سنة 1967 ص 18 رقم 45 ص 240، 16 أكتوبر سنة 1967 ص 18 رقم 196 ص 968، 5 فبراير سنة 1968 ص 19 رقم 23 ص 124، 28 أكتوبر سنة 1968 ص 19 رقم 174 ص 878، 8 ديسمبر سنة 1971 ص 22 رقم 150 ص 626، 19 يناير سنة 1972 ص 23 رقم 9 ص 30، 12 مارس سنة 1972 ص 23 رقم 81 ص 357، 19 مارس سنة 1972 ص 23 رقم 87 ص 394، 21 مارس سنة 1972 ص 23 رقم 169 ص 759، 9 ديسمبر سنة 1973 ص 24 رقم 240 ص 1176، 15 مايو سنة 1978 ص 29 رقم 94 ص 507، 29 أكتوبر سنة 1978 ص 29 رقم 148 ص 738، 19 مارس سنة 1981 -

ولما كان الدفع ببطلان التفتيش من الدفوع القانونية الجهورية التي يخالطها الواقع، فإنه يتعين على محكمة الموضوع التعرض له إيراداً ورداً، لما قد يترتب عليه أن صح أن يتغير وجه الرأي في الدعوى. فإذا لم تتعرض لهذا الدفع وعولت في قضائها بالإدانة على الدليل المستمد من التفتيش، يكون الحكم معيباً بالقصور في التمييز ويستوجب نقضه، لأنه أخله الإدانة التي تعول عليها المحكمة يتعين أن تكون متسلسلة يكمل بعضها بعضاً، بحيث إن سقط إحداها أو استبعد تعين إعادة النظر في كفاية الباقي منها لدعم الإدانة .

### صاحب الحق في التمسك بالبطلان

أشرنا فيما سبق أن الدفع ببطلان التفتيش شرع لحماية حرمة الشخص أو حرمة مسكنه من الانتهاك دون سند من القانون . ومن ثم يكون صاحب الحق في الدفع ببطلان التفتيش هو الشخص الذي تعرض لهذا الاجراء المعيب. فإذا لم يثر هذا الدفع ، فإن ذلك يعدو نزولاً منه عن الحماية التي كفلها آياه القانون لشخصه أو مسكنه . ولما كان صاحب الحق في الدفع ببطلان التفتيش قد تنازل عن هذه الحماية، فلا ينبغي لغيره أن يتمسك بهذا الدفع، حتى ولو القضاء به يعود عليه بالمنفعة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز الطعن بالبطلان على الدليل المستمد من التفتيش بسبب عدم مراعاة الأوضاع القانونية والمقررة له، إلا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايته، فلا يقبل من غيره التمسك به، ولو تعلقت مصلحته بهذا البطلان. وإذا لم يتمسك المتهم ببطلان إذن التفتيش لعدم وجود مبرر له من تحقيقات أو قرائن، فليس له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض<sup>(1)</sup>.

---

مس 32 رقم 43 ص 253 ، 19 نوفمبر سنة 1981 من 32 رقم 165 ص 944 ، 2 نوفمبر سنة 1992 من 43 رقم 150 ص 972 ، 27 نوفمبر سنة 1998 من 49 رقم 186 ص 1306 .

(1) قضت محكمة النقض أن بطلان التفتيش لا يستفيد منه إلا صاحب الشأن فيه ممن وقع التفتيش بمسكنه ، فليس لغير من وقع عليه التفتيش أن يتمسك ببطلاته لعدم صدور إثنه به ، لأن البطلان ، إنما شرع للمحافظة على حرمة المسكن فإذا لم يثيره من وقع عليه ، فليس لسواه أن يثيره ولو كان يستفيد من ذلك ، لأن الاستفادة لا تلحقه إلا عن طريق التبعية فقط . نقض جنائي 23 يناير -

وقضت بأن للزوجة وهي تسكن زوجها وتحوز المنزل فى غيبته من الصفة بوصف كون المنزل منزلها ، ما يخلو لها الدفع ببطان التفتيش الذى تتأذى من حصوله بغير رضاها وتضار بنتيجته، ما دام الزوج لم يكن قد رضى بالتفتيش قبل حصوله (2) .

### أثر البطلان

لقد رتب المشرع الاجرائى على بطلان التفتيش، بطلان الآثار التى ترتبت عليه، اعمالاً للمادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية (1). مما مؤداه أن التمسك ببطان التفتيش، والقضاء به تستتبع تجرده من أى قيمة قانونية له، وإعتباره كأن لم يكن، ويستطيل ذلك إلى الآثار التى ترتبت عليه، ومن بينها الدلائل المستمد منه .

وترتباً على ذلك قضت محكمة النقض أنه إذا كان التفتيش باطلاً قانوناً فلا يصح للمحكمة إعتبار الدلائل المستمد منه ، أو حتى شهادة من أجروه عنه ، لأنها تتضمن أخباراً عن أمر لم يرتكبوا مخالفاً للقانون ، وهو فى حد ذاته جريمة (2). وقضت بأن

---

سنة 1939 مجموعة القواعد القانونية — 4 رقم 339 من 441 ، 2 نوفمبر سنة 1940 — 6 رقم 7 من 5 ، 8 يناير سنة 1945 — 6 رقم 451 من 591 ، 5 فبراير سنة 1945 — 6 رقم 494 من 640 ، 14 أكتوبر سنة 1947 — 7 رقم 398 من 378 ، 22 نوفمبر سنة 1951 مجموعة الأحكام من 2 رقم 60 من 1963 ، 30 إبريل سنة 1956 من 7 رقم 193 من 688 ، 4 مارس سنة 1958 من 9 رقم 69 من 246 ، 8 إبريل سنة 1963 من 14 رقم 60 من 295 ، 14 ديسمبر سنة 1967 من 18 رقم 257 من 1218 ، 30 يونيو سنة 1969 من 20 رقم 52 من 32 ، 8 إبريل سنة 1978 من 29 رقم 94 من 507 ، 17 إبريل سنة 1988 من 39 رقم 93 من 627 ، 10 يناير سنة 1996 من 47 رقم 5 من 49 ، 7 فبراير سنة 1999 من 50 رقم 22 من 110 .

(2) نقض جنائى 25 ديسمبر سنة 1951 سابق الإشارة إليه .

(1) تنص المادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "إذا تقرر بطلان أى إجراء، فإنه يتناول جميع الآثار التى ترتبت عليه مباشرة " .

(2) نقض جنائى 27 ديسمبر سنة 1934 مجموعة القواعد القانونية — 3 رقم 176 من 226 ، 30 يناير سنة 1990 مجموعة الأحكام من 41 رقم 4 ، 41 ، 21 ديسمبر سنة 1997 من 48 رقم 223 من 1464 ، 6 يناير سنة 1998 من 49 رقم 6 من 58 ، 19 مايو سنة 1998 من 49 رقم 96 من 739 ، الطعن رقم 8792 سنة 72 ق جلسة 25 سبتمبر سنة 2003 .



بطلان التفتيش بسبب بطلان القبض تستوجب إهدار كل دليل تكشف نتيجة الإجراء الباطل وعدم الاعتماد به، لأنه لا يضرير العدالة إقالات مجرم من العقاب بقدر ما يضريرها الاعتقالات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق<sup>(1)</sup>. مفاد ذلك أن بطلان التفتيش لا يترتب عليه حتماً براءة المتهم ، بل كل ما يقتضيه هو إستبعاد الأدلة المستمدة من ذلك التفتيش ، وعدم الاعتماد بها فى الإثبات .

### أثر البطلان على باقى الإجراءات

أشرنا فيما سبق أن من شأن التقرير ببطلان لجراء معين زوال قيمة القانونية واعتباره كان لم يكن. ولقد رتب المشرع البطلان كجزاء على مخالفة للقواعد الموضوعية للقبض والتفتيش . بيد أنه يدق التساؤل عن مدى أثر هذا البطلان على الإجراءات السابقة عليه والإجراءات اللاحقة عليه .

### أثر البطلان على الإجراءات السابقة

القاعدة العامة أن الاجراء المقضى ببطلانه لا يستطيل اثره إلى الاجراءات السابقة عليه، متى كانت هذه الاجراءات صحيحة وتتفق واحكام القانون. ومن ثم فإن بطلان الاستجواب لا يستتبع بطلان التفتيش السابق عليه، كما أن بطلان الحكم لعدم التوقيع عليه خلال الميعاد القانونى أو عدم التسيبب لا يستوجب بطلان لجراءات الدعوى الجنائية. ولقد قضت محكمة النقض أن البطلان طبقا للمادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية لا يلحق إلا الاجراء المحكوم ببطلانه والاثار المترتبة عليه مباشرة ولا يلحق بما سبقه من لجراءات<sup>(2)</sup> .

وترتبيا على ذلك فإن القضاء ببطلان للقبض أو التفتيش لا ينال من صحة الاجراءات السابقة عليه ، طالما أنها كانت تتفق ولحكام القانون<sup>(3)</sup> .

---

(1) نقض جنائى 19 إبريل سنة 1973 مجموعة الأحكام من 24 رقم 105 ص 506 .

(2) نقض جنائى 15 مارس سنة 1956 مجموعة الأحكام من 7 رقم 107 ص 361

(3) د. مأمون سلامة أن الاجراء الباطل وإن كان ليس له تأثير سلبى على الاجراءات السابقة والمعاصرة له ، والتالى لا تتأثر به كقاعدة عامة ، إلا أن هذه الاجراءات رغم كونها سابقة أو معاصرة قد يمتد إليها-

ولقد أورد المشرع هذه القاعدة صريحة بمنتهى المادة 24 من قانون المرافعات المدنية والتجارية<sup>(1)</sup> .

### أثر البطلان على الإجراءات اللاحقة

المقرر قانوناً أن القضاء ببطلان إجراء ، فإن هذا البطلان يستطيل إلى الإجراءات المترتبة عليه ، إصلاً للمادة 336 من قانون الإجراءات الجنائية. وترتبط على ذلك فإن التقرير ببطلان القبض أو التفتيش الواقع على الشخص أو مسكنه ، يستتبع ببطلان الإجراءات اللاحقة عليه ، إصلاً للقاعدة الأصولية ما بنى على باطل فهو باطل .

بيد أنه يثور التساؤل عن مدى العلاقة التي تربط بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة عليه التي بموجبها يستطيل أثر بطلان الإجراء إلى الإجراءات اللاحقة عليه.

لقد أسترر الفتنة<sup>(2)</sup> على أنه يلزم لاسباع جزاء البطلان على الإجراءات اللاحقة على الإجراء المقضى ببطلانه، قيام علاقة تبعية بين هذا الإجراء الباطل والإجراءات المترتبة عليه، وتلك العلاقة تعد بمثابة المعيار الذي تقوم عليه هذه القاعدة. ومن ثم فإنه يلزم لسريان البطلان على الإجراءات اللاحقة على الإجراء المقضى ببطلانه ، أن تتوفر علاقة تبعية بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة عليه. أى أن يكون الإجراء الباطل مقدمة طبيعية لباقي الإجراءات للتالية عليه ،

---

«البطلان إذا توافر نوع من الارتباط بينها والإجراء الباطل . الإجراءات الجنائية — المرجع السابق — ص 355 .

(1) تنص المادة 24 من قانون المرافعات في فقرتها الثانية على أنه " ولا يترتب على بطلان الإجراء بطلان الإجراءات السابقة عليه " .

(2) د. أحمد فتحي سرور : نظرية البطلان في قانون الجنائية — رسالة دكتوراه — كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 1959 ص 396 . د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية — المرجع السابق — رقم 391 ص 356 .

بحيث أنه لولا هذا الإجراء الباطل لما كان الإجراء التالي عليه قد تحقق بالصورة التي جاء عليها<sup>(1)</sup>.

لما إذا انتفت هذه العلاقة ارتفع البطلان عن الإجراءات اللاحقة. ومن ثم يمكن للمحكمة التعويل على هذه الإجراءات وما تولد عنها من أدلة<sup>(2)</sup>، وترتيباً على ذلك فإذا قضت المحكمة ببطلان إجراء القبض أو التفتيش فإن ذلك لا يحول دون البحث في باقى الإجراءات الأخرى وما تولد عنها من أدلة - كالاعتراف أو المعاينة أو شهادة الشهود - طالما أنها غير مرتبطة بإجراء القبض أو التفتيش المقضى ببطلانه. ولقد قضت محكمة النقض أنه فإذا كانت هناك أدلة أخرى فى الدعوى ناتجة عن إجراءات أخرى منبئة الصلة بإجراء التفتيش المقضى ببطلانه ، فإن الإثبات بمقتضاها يكون صحيحاً ولا شائبة فيه . ومن ثم فإنه يجب على المحكمة

---

(1) قضت محكمة النقض بأنه " إذا كان الحكم المطعون فيه بعد أن انتهى إلى بطلان القبض على الطاعن وتفتيشه، قضى بإدافته قولاً منه أنه يستند فى ذلك إلى عناصر الإثبات الأخرى المستقلة عن القبض والتفتيش والمؤيدة إلى ذات النتيجة التى أسفر عنها، معتمداً فى ذلك على أقوال اثنين من الشهود قررا بأن الطاعن هو صاحب السلة المضبوطة وأن كان يحملها على ركبته وأن الضابط أخرج منها ومن جيوبه المخدرات والمخدرات المضبوطة وإلى ما قرره الطاعن فى تحقيق النيابة منه من أن المواد المخدرة قد ضبطت بتلك السلة، وإلى ما أسفر عنه تقرير التحليل من أن المادة المضبوطة حشيش أفهون ، وما تبين من وجود فتات من الحشيش بجيوب صدري الطاعن وأثار بالكبس، وكانت شهادة الشاهدين التى استندت عليها المحكمة فى قضائها بالأدلة لا تخرج عن أن تكون تقريراً لما كشف عنه القبض والتفتيش الباطل وتأكيداً له ، ولا يمكن أن يتصور لها وجود لولا وقوع التفتيش الباطل الذى أسفر عن وجود المخدر ، وكان ما قرره الطاعن من العثور على المخدر فى السلة لا يدعو أن يكون اعترافاً منه بحيازته أو لحرازه له ولا يدعو أن يكون تقريراً لما نتج عن التفتيش الباطل، وإذا انهارت هذه الأدلة فإنه لا يتبقى فى الدعوى دليل على نسبة لحراز المخدر إلى الطاعن ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى بالأدلة استناداً إلى تلك الأدلة ، بزعم قضائه ببطلان القبض والتفتيش يكون متعبئاً نقضه . " نقض جنائى 27 نوفمبر سنة 1962 مجموعة الأحكام ص 13 رقم 191 ص 785 .

(2) قضت محكمة النقض أنه " لما كانت هذه المحكمة - محكمة النقض - قد خلصت إلى بطلان إنون التفتيش ، إلا أن هذا البطلان لا يستلزم إلى إجراءات التحقيق اللاحقة عليه إذا ثبت لتقاضى الموضوع أنها منتظمة السلطة بتلك الإجراء الباطل " . الطعن رقم 8792 لسنة 72 ق جلسة 25 سبتمبر سنة 2002 .

إذا ما قضت ببطلان لجراء التفتيش ، فإنه يتعين عليها أن تبحث فيما يكون قائماً في الدعوى من الأدلة التي تولدت عن إجراءات أخرى لا علاقة لها بلجاء القبض أو التفتيش الباطل ، وتقرر ما ثم تصدر حكمها بناء على ما تراه بعد ذلك من ثبوت للدعوى أو عدم ثبوتها . أي أن بطلان لجراء القبض أو التفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى، التي قد ترى من وقائع الدعوى وظروفها أنها مستقلة عنه ، وقائمة بذاتها (1). أما إذا خلت الدعوى من ثمة دليل صحيح على مقارفة المتهم الجريمة المسندة إليه وجب الحكم ببرأته (2).

إذا قضت بأنه من المقرر أنه يشترط للتلبس الذي تحول عليه ويعتد به أن يكون قد ظهر بناء على إجراءات مشروعة وصحيحة ومتفقة وأحكام القانون. فإذا كانت وليد عمل تصفي مشوب بالبطلان كان التلبس باطلا ولا يعتد به ولا بالادلة

---

(1) نقض جنائي أول يناير سنة 1950 مجموعة الأحكام من 1 رقم 373 من 459 ، 19 أبريل سنة 1951 من 1. رقم 344 من 932 ، 15 أكتوبر سنة 1951 من 3 رقم 18 من 36 ، 5 ديسمبر سنة 1961 من 12 رقم 198 من 958 ، 6 أبريل سنة 1964 من 15 رقم 47 من 237 ، 10 يونيو سنة 1968 من 19 رقم 136 من 689 ، 24 يونيو سنة 1968 من 15 رقم 152 من 758 ، 18 أكتوبر سنة 1970 من 21 رقم 232 من 985 ، 24 مايو سنة 1971 من 22 رقم 102 من 418 ، أول ديسمبر سنة 1974 من 25 رقم 169 من 782 ، 5 يناير سنة 1976 من 27 رقم 3 من 26 ، 19 مارس سنة 1981 من 32 رقم 43 من 253 ، 13 مايو سنة 1981 من 32 رقم 86 من 498 .

(2) لقد قضت محكمة النقض أنه لما كان التفتيش الذي تم على المتهم باطلا، فإن الدلائل المستمد منه يضمنى باطلا ويستحيل هذا البطلان إلى كل ما ضبط مع المتهم من مخبر نتيجة لذلك الإجراء الباطل ؛ ويتعين إستبعاد كل دليل نتج عن هذه التفتيش الباطل بما في ذلك شهادة من أجراه ، ومن ثم تكون الدعوى قد خلت من أي دليل صحيح على مقارفة المحكوم عليه للجريمة المسندة إليه ، ويتعين نقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببرأته . نقض جنائي 6 يناير سنة 1998 مجموعة الأحكام من 49 رقم 6 من 58 . وقضت بأنه ' لما كان بطلان التفتيش مقضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالادلة على أي دليل يكون مستمدا منه، وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قلم بهذا الإجراء الباطل. ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها من دليل سواء، فإنه يتعين الحكم ببرائة الطاعن عملا بالفقرة الأولى من المادة 39 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض'. نقض جنائي 2 فبراير سنة 1999 مجموعة الاحكام من 50 رقم 18 من 98.

المقرتبة عليه. ولما كان ذلك، وكانت المحكمة قد خلصت إلى بطلان جميع الإجراءات التي اتخذها ضابط الواقعة وبطلان الدليل المستمد منها وعدم سماع شهادة من قام بهذا الاجراء الباطل إذ أن معلوماته استقيت من لاجراءات خالفة للقانون. ولما كانت الدعوى - حسبما حصلها الحكم المطعون فيه - لا يوجد بها دليل سوى الدليل المستمد من الاجراء الباطل بالنسبة للطاعن بعد أنكر بالتحقيقات وبجلسة المحاكمة ما أسند إليه ، فإنه يتعين الحكم ببراءته عملاً بالفقرة الأولى من المادة 39 من قانون حالات ولجراعت للطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959<sup>(1)</sup>.

ونقد اثر التساؤل حول مدى تأثير التفتيش الباطل على الاعتراف اللاحق عليه، وما إذا كان ينال من صحته من عدمه؟

لقد استقر القضاء على أن تقدير الاعتراف في هذه الحالة من اسلاكات محكمة الموضوع ، فإذا ما قدرت سلامة هذا الاعتراف على ضوء ظروف الواقعة وملابساتها ، ولقنته إلى خلوه مما يشوبه من عيوب الإرادة التي تنال من صحته وعدم تكثره بالاجراء الباطل السابق عليه ، فلا غبار عليها في التعويل عليه في القضاء بالادانة على المتهم . إذ قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أن تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم على أثر اجراء باطل وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بهذا الاجراء وما ينتج عنه من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى . وحيث إذا قدرت أن هذه الاقوال قد صدرت صحيحة غير متكررة فيها بهذا الاجراء جاز لها الاخذ بها وإذا كانت المحكمة قد قدرت في حدود سلطتها التقديرية أن اعتراف الطاعنة أمام النيابة وفي المعانة التصويرية ولما قام قاضي المعارضات كان دليلاً مستقلاً عن الاجراءات السابقة عليها

---

(1) الطعن رقم 30508 لسنة 72 ق جلسة 12 نوفمبر سنة 2003 .

ومنبت الصلة بها وإطمأنت إلى صحته وسلامته، فإنه لا يقبل من الطاعة مجالتها في ذلك<sup>(1)</sup>.

وترتبطا على ذلك فإذا وقع التفتيش باطلا من مأمور الضبط القضائي، بيد أن المتهم اعترف بارتكاب الجريمة أمام جهة التحقيق ، فإنه من سلطة المحكمة التعويل على هذا الاعتراف في القضاء بالإدانة ، متى استخلصت سلامة هذا الاعتراف واستقلاله عن التفتيش المقضي ببطالته . أما إذا كان الاعتراف قائما على التفتيش البطل ، فلا يتمنى للمحكمة التعويل عليه للقضاء بالإدانة<sup>(2)</sup>.

### إعادة الاجراء الباطل

لقد إجاز المشرع الاجرائي إعادة الاجراء الباطل متى أمكن ذلك، اعمالا للمادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(3)</sup>. مؤدى ذلك أن المشرع أتاح للسلطة المختصة استبدال الاجراء الصحيح بالاجراء الباطل ، وذلك للاستمرار في سير نظر الدعوى . والعلة التي يتغياها المشرع من تقرير هذه القاعدة هي تفادي القضاء ببطلان الاجراء المعيب لحماية الاجراءات التالية عليه من هذا الجزاء ، والقضاء في الدعوى المعروضة. مثال ذلك أن تعيد المحكمة سماع شاهد بعد اداء اليمين لتفادي بطلان شهادته لسماعها دون يمين .

ويلزم لإعادة الاجراء الباطل أن تكون الاعادة ممكنة . أما إذا حال دون الاعادة استحالة مادية أو قانونية ، ارتفعت هذه الممكنة في إعادة الاجراء الباطل .

---

(1) نقض جنائي 8 أكتوبر سنة 1956 مجموعة الاحكام من 7 رقم 275 من 1009، 13 أبريل سنة 1993 من 44 رقم 52 من 979.

(2) لقد قضت محكمة النقض بأنه مادامت أدلة المتهم قد قيمت على دليل مستمد من محضر تفتيش باطل وعلى الاعتراف المنسوب إليه في هذا المحضر والذي أنكره فيما بعد ، فإنها لا تكون صحيحة لاعتمادها على محضر اجراء باطل . نقض جنائي 28 نوفمبر سنة 1950 مجموعة الاحكام من 2 رقم 97 من 255 .

(3) تنص المادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " إذا تقرر بطلان أى إجراء، فإنه يتناول جميع الآثار التي ترتبت عليه مباشرة وإزم اعلانه متى أمكن ذلك " .

وتتحقق الاستحالة للقانونية إذ قضى ببطلان الاجراء أو بانقضاء المدة التى حددها المشرع لاتخاذها ، كإنقضاء المدة المقررة للطعن على الحكم . وقد تقوم استحالة مادية تحول دون اعادة الاجراء للبطل ، كما لو استمع مأمور الضبط القضائى لاقوال شاهد انكتب لسماعها دون حلف يمين أو دون استصحاب كلف ، فإن يستحيل اعادة هذا الاجراء إذا ما توفى هذا الشاهد .

كما أنه يلزم أن يقوم باعادة الاجراء للبطل السلطة المختصة بالجراء . لما إذا ما انقضت هذه السلطة سقط حقها فى اعادة هذا الاجراء . وترتبطا على ذلك إذا لحقت للدعوى إلى المحكمة فلا تملك النيابة العامة اعادة الاجراء للبطل لزوال ولايتها فى هذا الشأن .

بيد أن البعض من الفقة<sup>(1)</sup> قد تعرض بالنقد لهذه القاعدة التى جاء بها المشرع الاجرائى والتى تجيز اعادة الاجراء للبطل كما لمكن ذلك، استنادا إلى أنها تجعل من المحقق قاضيا يفصل فى الاجراءات التى قام بها، وذلك يتعارض ومبادئ العدالة الجنائية. فضلا عن أن هذه القاعدة تنال من قواعد البطلان التى لقررها المشرع فى حالة مخالفة الاجراء للقواعد الموضوعية المنظمة له . غير أن هذا الرأى محل نظر، لأن الغاية من تقرير المشرع الاجرائى لهذه القاعدة هى تقليص حالات القضاء بالبطلان والسير فى لجراءت الدعوى الجنائية وصولا إلى الفصل فى موضوعها . كما أن القول بأن اعمال هذه القاعدة من شأنها أن تجعل من المحقق قاضيا، فالمحقق شأنه شأن القاضى فى اعمال لحكام للقانون .

### تعول الاجراء الباطل

لقد رتب المشرع الاجرائى البطلان كجزاء على مخالفة الاجراء لقواعد الموضوعية التى منها لصحته . بيد أنه بالرغم من بطلان هذا الاجراء قد تتوالى لديه مقومات إجراء آخر . فليس هناك ما يحول دون الاعتماد بهذا الاجراء الاخير .

(1) د. توفيق للشاوى: فقه الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 441 ، د. محمد سامى النبرولى: استجواب رسالة دكتوراه جامعة القاهرة 1966 ص 582.

ولقد تبنى قانون المرافعات المدنية والتجارية هذه الفكرة ، ولوجب اعمالها في مجال الاجراءات المدنية، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 24 من قانون المرافعات المدنية والتجارية<sup>(1)</sup>.

وإذا كان المشرع الاجرائي الجنائي لم يشير ضمن أحكامه إلى هذه الفكرة ، فإنه ذلك لا يستفاد منه عدم الايمان بها وقرارها. لأنه ليس هناك ما يحول دون الاعتداد بلجراء ما متى توافرت له كافة مقومات صحته من الناحية القانونية<sup>(2)</sup>.

### تصحيح الاجراء الباطل

لقد أجاز المشرع الاجرائي للقاضي من تلقاء نفسه تصحيح كل لجراء تبين أنه باطل، اعمالا للمادة 335 من قانون الاجراءات الجنائية<sup>(3)</sup>.

مما مفاده أنه يجوز للقاضي أن يأمر من تلقاء نفسه بتصحيح البطلان الذي لحق بالاجراء المشوب بالبطلان — ويستوى أن يكون هذا الاجراء مطلقا أو نسبيا — وذلك بإعادة لجراءه مع تطهيره مما شابه من عوار ، وليس لهذا التصحيح أثر رجعي. إذا الاجراء الجديد لا ينتج أثره إلا تاريخ مباشرته<sup>(4)</sup>.

والمقصود بالتصحيح في هذا الصدد هو أن الشارع خول القاضي سلطة مؤداها أنه إذا ما تبين له أن الاجراءات التي بشرها أو التي بوشرت من سلطة التحقيق تتعارض والقواعد الموضوعية لها ، أن يتدخل وتقوم بتقويمها بما يتفق واحكام

---

(1) تنص المادة 24 في فقرتها الأولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " إذا كان الاجراء الباطل وتوافرت فيه عناصر لجراء آخر ، فإنه يكون صحيحا باعتباره الاجراء الى توافرت عناصره " .

(2) ولقد أخذت محكمة النقض بفكرة تحول الاجراء الباطل إلى آخر صحيح متى توافرت شرائطه إذ قضت بأنه إذا انكفت عن محضر التحقيق بعض شروط صحته كمحضر كاتب أو تطيف الشهود البمين فترتب على ذلك بطلانه ، فإن ذلك لا يحول دون اعتباره محضر استدلال صحيح إذ أن شروط صحة هذا المحضر متوافرة . قضت جنائي 20 نوفمبر سنة 1961 مجموعة الاحكام س 12 رقم 40 ص 233 .

(3) تنص المادة 335 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "يجوز للقاضي أن يصحح ولو من تلقاء نفسه كل اجراء يتبين له بطلانه" .

(4) د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الاجراءات الجنائية — المرجع السابق — رقم 392 ص 356.



القانون . أما إذا كانت الظروف تحول دون تصحيح الاجراء الباطل ، فلا مناص من القضاء ببطلانه ، ويستوى في هذا الشأن أن يكون البطلان مطلقا أو نسبيا .

ولما كان المشرع قد خول للقاضي تصحيح البطلان الذي لحق بالاجراء المشوب بالبطلان من تلقاء نفسه، مما مؤداه ، أنه يجوز للقاضي اعمال سلطته بالتصحيح دون حاجة إلى انتظار بالتذرع بالبطلان . والحكمة التي ينشدها المشرع من اعمال هذه القاعدة هي تخول القاضي سلطة تصحيح الاجراء المشوب بالبطلان، هي تقليص حالات البطلان والحد من آثاره، وسيما أن يستتبع بطلان الاجراءات اللاحقة عليه<sup>(1)</sup> فضلا عن سرعة البت في موضوع الدعوى المعروضة<sup>(2)</sup>.

- 
- (1) د. محمود نجيب حسنى : شرح قانون الاجراءات الجنائية — المرجع السابق — رقم 392 من 356 د. عبد الرؤوف مهدى : شرح القواعد العامة للاجراءات الجنائية — المرجع السابق — 77 من 152 .
- (2) قضت محكمة النقض بأن ما دفع به محامى الطاعن بجلسة المحكمة من بطلان التحقيق وما تلاه من اجراءات استنادا إلى عدم تمكن النيابة العامة له قبل التصرف في التحقيق من الاطلاع على ملف الدعوى وعدم السماح له بالاتصال بالطاعن . مردود بأن القانون لم يربط البطلان إلا على عدم السماح بغير مقتضى لمحامى المتهم بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على استجواب المتهم أو مواجهته بخيرع ( المادة 125 اجراءات ) أو بالاطلاع على التحقيق أو الاجراءات التي اجريت في غيبته ( المادة 77 اجراءات ) ولم يزع الطاعن أنه كان في احدى هذه الحالات . على البطلان طبقا للمادة 336 اجراءات لا يلحق إلا بالاجراء المحكوم ببطلانه والاثار المترتبة عليه مباشرة، وهو لا يلقى بما سبقه من اجراءات . كما أنه لا يؤثر في قرار النيابة بالحالة الواقعة إلى غرفة الاتهام أو قرار غرفة الاتهام بالحالة للدعوى إلى محكمة الجنائيات ، ولا يمكن أن يترتب على مثل هذا البطلان إن صح إعادة القضية إلى النيابة كما طلب الطاعن ، لأن في ذلك اهدارا لحجية أمر الاحالة ، ببل يكون للمحكمة أن تصصح الاجراء الباطل طبقا للمادة 335 اجراءات ، مما لا ينسب الطاعن إلى محكمة الموضوع أنها قصرت فيه. لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على هذا القع بقوله أنه لو صح وشابت اجراءات النيابة شاذية من هذا القبيل ، فإن القضية بعد إحالتها إلى محكمة الجنائيات تكون هذه المحكمة مختصة بتحقيق وقلعنها ، وهي تعتمد أول ما تعتمد في قضائها على ما يتم أمامها من للتحقيقات بالجلاسة . وهي إذ قلت ذلك فقد لصابت ، ولا يخض من قيمة هذا القول أنها أئندت في حكمها إلى تحقيقات النيابة لأن البطلان لا يلحق بما تم قبل الاجراء الباطل .
- نقض جنائي 15 مارس سنة 1956 مجموعة الاحكام من 7 رقم 107 من 361.



## الفصل الثاني

### النذب

#### تمهيد

أجازت اغلب الشرائع الاجرائية لسلطة التحقيق نذب مأمورى الضبط القضائى لمباشرة إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق المنوطة بها أصلاً. ويترتب عليه إسباغ الصفة القانونية على الإجراء الذى يقوم به المندوب، ويعتبر كما لو كان صادراً من سلطة التحقيق نفسها .

ولقد نظم المشرع الاجرائى المصرى أحكام النذب بمقتضى المادتين 70 ، 200 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(1)</sup>، أسوة بقانون الإجراءات الجنائية الفرنسى. وبمقتضى أحكام النذب يتحول عمل مأمور الضبط القضائى من عمل إستدلال إلى عمل تحقيق فى حدود الإجراء الذى نذب اليه، لأنه يباشره بصفته مختصاً بالتحقيق. ويتعين قبل أن نحوض فى دراسة أحكام النذب وبيان ضوابطه الشكلية والموضوعية. أن نحدد مدلول النذب ومبرراته وطبيعته من الناحية القانونية.

---

(1) تنص المادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية للمصرى على أنه " لقاضى التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ، ويكون للمندوب فى حدود نذبه كل السلطة التى لقاضى التحقيق . وتنص المادة 200 من ذات القانون على أنه " لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الاعمال التى من إختصاصه " . يسود بقانون الإجراءات الجنائية الفرنسى المواد 81 ، 151 ، 155 ، إذا أوجبت المادة 81 أنه على قاضى التحقيق لا يلجأ إلى النذب الا اذا إستحال عليه القيام بالإجراء بنفسه . وتضمنت المادة 151على الشروط الموضوعية لأمر النذب ، وحظرت المادة 155 النذب لإستجواب المتهم .

## مدلول النذب

النذب هو تفويض من السلطة المختصة بالتحقيق إلى أحد مأموري الضبط القضائي لمباشرة إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق بشأن واقعة معينة<sup>(1)</sup>. مؤدى ذلك ان النذب هو تخول مأمور الضبط القضائي للقيام بإجراء أو أكثر من أعمال التحقيق فى واقعة إجرامية. مما مفاده ان النذب يضى على عمل مأمور الضبط القضائي الصفه القانونيه. ومن ثم فإن مجرد إحالة الاوراق من النيابة العامة إلى الشرطة، لا يعد انتدابا منها لاجد رجال الضبط القضائي لاجراء التحقيق، ومن ثم يكون المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائي عندئذ مجرد محضر جمع استدلالات وليس محضر تحقيق<sup>(2)</sup>.

ولما كان النذب يضى على المندوب صفة المحقق، فإنه يتعين على المندوب الالتزام بالأحكام المفروضة على المحقق عند قيامه بهذا الاجراء، حتى ينأى هذا الاجراء عن مواطن البطالن. فضلا عن أنه لا يجوز له أن يتجاوز عن حدود العمل او الأعمال المكلف بها من سلطة التحقيق. بإعتبار أن النذب المخول إلى سلطة التحقيق أمر إستثنائى، إقتضته الضرورة العملية والمصلحة العامة. ومن ثم لا يجوز التوسع فيه، حتى لا يصير فى النهاية تخلى عن السلطة المقررة أصلا للنزابة العامة او قاضى التحقيق، بما يمس الحقوق والحريات العامة المقررة للافراد بمقتضى الدستور والقانون، ويضر بالمصلحة العامة وينال من مقتضيات العدالة.

---

(1) د . محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية المرجع السابق رقم 641 ص 601 .  
Champon [ Pierre ] le juge d' instruction Theorie et Pratique de le  
procedure Paris 1972 . P. 513 .

(2) نقض جنائى 19 أكتوبر سنة 1959 مجموعة الاحكام ص 10 رقم 802 .

## علة النذب

أدخل المشرع الإجرائي نظام النذب بغية المرونة في إجراءات التحقيق الابتدائي، وسرعة إتخاذ الإجراء الملائم في وقته المناسب. وتخفيف العبء المتكثف به كاهل سلطة التحقيق، إزاء تراكم الدعاوى المعروضة عليها، وتمكينها لها من سرعة التصرف فيها. ذلك من ناحية ومن ناحية أخرى هناك بعض الإجراءات ، قد يتعذر على المحقق القيام بها بنفسه، إما لأنها تقتضي منه الانتقال إلى مكان بعيد عن مقر عمله، أو أنه يغلب عليها الطابع المادي، ولا تتطلب أن يجريها المحقق بنفسه. كإجراءات القبض على المتهم وتفتيشه، أو الانتقال لإجراء معاينه في مكان ما.

## الطبيعة القانونية للنذب

لقد تنازع الفقه الفرنسي في شأن تحديد طبيعة النذب من الناحية القانونية. فذهب رأى إلى أن أمر النذب إجراء مختلط يجمع بين الطبيعة الادارية والطبيعة القضائية. وأخر يرى أن النذب أمر إداري بحت (1).

بيد أن هذين الرأيين محل نظر. فأمر النذب بإجراء عمل من أعمال التحقيق، يصدر عن جهة التحقيق بمناسبة تحقيق مفتوح ، بشأن جريمة وقعت، ويستهدف الوصول إلى الحقيقة. ومن ثم فإن أمر النذب بإجراء عمل من أعمال التحقيق يندرج ضمن من إجراءات التحقيق (2). ولا يلزم أن يكون المحقق قد قطع شوطا في

---

(1) راجع في ذلك د. سامي حنني الصنوي: النظرية العامة للتفتيش - المرجع السابق - ص 106، د.علي عبد القادر القهوجي: للنذب للتحقيق، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، العدد الثالث سنة 1991 ص 185.

(2) د.محمود نجيب حنني: شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 644 ص 601، د. مأمون محمد سلامة: الاجراءات الجنائية - المرجع السابق - ص 545، د.علي عبد القادر القهوجي: النذب للتحقيق - المرجع السابق - ص 184، د.ممدوح إبراهيم المبكي: حدود سلطات مأمور الضبط القضائي في التحقيق - المرجع السابق - رقم 101 ص 115. وذلك ما استقر عليه قضاء محكمة النفس نقض جنائي 7 فبراير سنة 1967 مجموعه الأحكام ص 18 رقم 34 ص 174، 16 أكتوبر سنة 1967 ص 18 رقم 195 ص 2965، 23 يوفية سنة 1970 ص 21 رقم 216 ص 915، 9 فبراير سنة 1976 ص 27 رقم 37 ص 318.

للتحقيق<sup>(1)</sup> . بل إن المشرع ترك ذلك لتقدير سلطة التحقيق، حتى لا يقل يدها بما يؤدي إلى قوت الغرض من النذب<sup>(2)</sup> .

ويترتب على اعتبار أمر النذب إجراء من إجراءات التحقيق، أنه يكون من شأنه قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية<sup>(3)</sup> .

كما أن قرار النيابة للعلمة بعدم الاستمرار في مواصلة الدعوى الجنائية بعد صدور امر للنذب فيها يعد في حقيقة أمر بأن لا وحة لاقامة الدعوى العمومية، وليس أمرا بالحفظ ، لأنه مسبوق بإجراء من إجراءات التحقيق .

(1) قضت محكمة النقض أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة العلمة أو تُلَظن بإجرائه في مسكن المتهم هو أن يكون رجل لضبط القضائي قد علم من تحريكه واستدلاله أن جريمة معينة جنابة أو جنحة قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والامارات لكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرمة مسكنه التي كفلها الدستور وحرم على رجال السلطة دخوله إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون. وكان إصدار الإنذار بالتفتيش يعد بذاته مباشرة للتحقيق باعتباره من أفعاله ولا يشترط لصحته طبقا للمادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون قد سبق تحقيق مقنوح أجرته السلطة التي ناط بها القانون لإجراء بل يجوز لهذه السلطة أن تصدره إذا رأت أن الدلائل المقدمة إليها في محضر الاستدالات كافية . ويعد حينئذ الأمر بالتفتيش إجراء مفتحا للتحقيق ويكون اشتراط مباشرة التحقيق اقتضاء الحاصل". نقض جنائي 11 مارس سنة 1999 مجموعة الأحكام من 50 رقم 37 ص 159.

(2) نقض جنائي 9 يونية سنة 1983 مجموعة الأحكام من 34 رقم 149 ص 748 ، أول مارس سنة 1984 من 35 رقم 48 ص 236 ، 7 نوفمبر سنة 1985 من 36 رقم 180 ص 990 . ولقد قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أنه لا يشترط لصحة الأمر بالتفتيش أن يكون قد سبق تحقيق أجرته السلطة التي ناط بها القانون إجراء بل يجوز لهذه السلطة أن تصدره إذا رأت أن الدلائل المقدمة إليها في محضر الاستدلال كافية ، ويعد حينئذ أمرها بالتفتيش إجراء متما للتحقيق " . نقض جنائي 9 ديسمبر سنة 1996 مجموعة الأحكام من 47 رقم 188 ص 1293.

(3) تنص المادة 17 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة .... وتسمى المدة من جديد ابتداء من يوم الإنقطاع " . ولما كان النذب الصادر من المحقق سواء كان النيابة العامة أو قاضي التحقيق إجراء من إجراءات التحقيق ، فإنه يكون شأنه قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية ، ويترتب على ذلك بدء مدة التقادم من جديد من اليوم التالي .

## تقسيم

بعد أن عرضنا لمناول النذب وطبيعته من الناحية القانونية، فإنه يتعين علينا دراسة ضوابطه من الناحية الشكلية ، ومن الناحية الموضوعية. ومن ثم نخصص لكل موضوع منهما مبحث مستقل .

المبحث الأول : ضوابط للنذب الشكلية .

المبحث الثاني : ضوابط للنذب الموضوعية.





## البحث الأول ضوابط النذب الشككية

### تمهيد

لقد وضع المشرع الإجرائي ضوابط معينة لصحة أمر النذب بإجراء عمل و أكثر من أعمال التحقيق، وذلك حتى ينتج أثره من الناحية القانونية، ويتسنى للمحكمة التعويل نتائجها. ويترتب على تخلف أى منها بطلان عمل المندوب، ويستطيل هذا البطلان الى الدليل المستمد من هذا العمل . فمن ثم يلزم لصحة أمر للنذب أن يكون صادرا من صاحب الصفة فى النذب، وأن يتوافر فى المندوب صفة الضبطية القضائية. وأن يكون متقفا وقواعد الاختصاص المكاني والنوعى. أن يكون متضمنا لبياناته الجوهرية .

### 1 - صفة الناذب

لقد حدد المشرع الإجرائي المصرى صاحب الحق فى النذب بموجب المادتين 70، 200 من قانون الإجراءات الجنائية ، اذ قصر صفة لنادب على المحقق سواء كان قاضى التحقيق أو النيابة العامة. ومن ثم لايجوز لغيرهم نذب مأمور الضبط القضائى لإجراء عمل من أعمال التحقيق ، وإلا كان النذب باطلا. وتطبيقاً لذلك لا يجوز للقاضى الجزئى - المخول له الإذن باتخاذ بعض إجراءات التحقيق - أن ينتدب زميلا له فى مباشرة عمل من أعمال سلطته (1).

ولا يجوز لقاضى الحكم أن ينتدب قاضى التحقيق أو عضو من أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى لمباشرة إجراء فى الدعوى المعروضة

---

(1) قضت محكمة النقض أن " سلطة القاضى الجزئى فى مراقبة المكالمات التليفونية محددة بمجرد اصدار الإذن أو رفضه دون أن يخلع عليه القانون ولاية القيام بالإجراء موضوع الإذن بنصه . إذ أنه من شأن النيابة العامة - سلطة التحقيق - إن شأت قلمت به بنفسها أو نذبت من تختاره من مأمورى الضبط القضائى ، وليس للقاضى الجزئى أن يندب لحد هؤلاء مباشرة للتنفيذ الاجراء المذكور " . نقض جنائى 12 فبراير سنة 1962 مجموعة الاحكام من 13 رقم 37 ص 135 .

عليه ، لأنه المكلف قانونا بجميع إجراءاتها. ولا يتسنى لمأمور الضبط القضائي أن يندب آخر لإتيان إجراء يختص به مأمور ضبط قضائي آخر، لأن المشرع الاجرائي المصري، أختص المحقق دون غيره بسلطة ندب مأمور الضبط القضائي لإتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق، لسوة بقانون الإجراءات الفرنسي المادتين 3/81 ، 151 .

والعلة في أن المشرع الاجرائي إختص المحقق بسلطة الندب، أنه هو المنوط أصلا بإجراءات التحقيق، والمكلف قانونا بمباشرتها. ولما كانت هذه الاجراءات متنوعة ومتشعبة، أدخل المشرع نظام الندب لسرعة التصرف في الدعاوى المعروضة عليه، وإتخاذ الإجراءات اللازمة في الوقت الملائم لها، بما يحقق مصلحة التحقيق وكشف الحقيقة. ومن ثم لا يجوز لغير المحقق ندب مأمور من مأموري الضبط القضائي، لإجراء عمل من أعمال التحقيق، وإلا كان صادرا من غير ذي صفة، ويحق لمأمور الضبط للقضائي الإمتناع عن تنفيذ هذا للندب لعدم شرعية، وصدوره عن غير مختص، وإذا قام بتنفيذه كان عمله مشوبا بالبطلان، ولا يعد بما أسفر عنه من دليل. ومسد ذلك أن الندب إجراء إستثنائي إقتضيه الضرورة العملية، ولا محل للتوسع فيه، ولذلك قصره المشرع على المحقق دون غيره. بإعتباره المختص بإجراءات التحقيق. وإذا خرجت الدعوى من حوزة النائب إنتفت صفته، وإمتنع عليه إصدار أمره بندب مأمور الضبط بمباشرة إجراء من إجراءاتها.

## 2 - الاختصاص المكاني

يلزم لصحة الندب أن يكون للنائب مختصا مكائيا بالتحقيق، ومنحه المشرع سلطة الندب. ولقد حدد المشرع الاختصاص المكاني للمحقق بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه، إعمالا لنص المادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية. ومن ثم يجوز لعضو النيابة العامة (1) لو

---

(1) قضت محكمة النقض \* أنه ليس هناك ما يحول دون صدور أمر الندب من معاون النيابة العامة المكلف بالتحقيق \* . نقض جنائي 8 يونية سنة 1980 مجموعة الأحكام م 31 رقم 141 ص 731 -،

قاضى التحقيق المختص مكانيا أن يندب احد مأمورى الضبط القضائى لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق.

لما إذا كان النائب غير مختص مكانيا بالتحقيق، فإن ندبه لمأمور الضبط القضائى لمباشرة إجراء من إجراءاته يكون باطلا<sup>(1)</sup> .

لان النائب فى حقيقته تفويض فى الاختصاص. فلا بد أن يثبت الاختصاص للنائب قبل تفويضه. فإذا كانت الواقعة خارج نطاق دائرة إختصاص المحقق المكائى وفقا للمعايير التى وضعها المشرع الإجرائى، فلا يكون مختصا بإجراء التحقيق فيها، ويكون أمر النائب الصادر منه، بإجراء عمل من أعمال التحقيق فيها باطلا ، لتجاوزه حدود ولايته المكائية<sup>(2)</sup> . ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن بأنه " إذا كانت النيابة العامة وحده لا تتجزأ، وكل عضو من أعضائها يمثل النائب العام، والعمل الذى يصدر عن كل عضو يعتبر كأنه صادر منه. فإن ذلك لا يصدق الا على النيابة العامة بوصفها سلطة الاتهام. اما النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق .

فلا يصدق ذلك عليها ، لذلك فإنه يجب أن يعمل كل عضو فى حدود تلك السلطة، مستمدا حقه من القانون ذاته، لا من النائب العام . ولما كان القانون قد نص على ان أعضاء النيابة العامة يعين لكل منهم مقرراً لعمله. فإنه يجب الا يعمل العضو خارج الدائرة التى بها مقر عمله . وإلا عد متجاوزا لإختصاصه<sup>(3)</sup> .

---

23- أكتوبر سنة 1983 س 34 رقم 168 ص 851 ، 30 أكتوبر سنة 1985 س 36 رقم 172 ص 954.

(1) نقض جنائى 11 يناير سنة 1943 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 73 ص 97 ، 16 مايو سنة 1961 مجموعة الأحكام س 12 رقم 110 ص 581 ، 5 فبراير سنة 1967 س 19 رقم 23 ص 124.

(2) نقض جنائى 22 مايو سنة 1972 مجموعة الأحكام س 23 رقم 177 ص 786 ، 14 مايو سنة 1983 س 34 رقم 123 ص 618 .

(3) نقض جنائى 22 يونيو سنة 1942 مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 432 ص 681 .

وترثيا على ذلك يجوز للمحقق المختص مكانا بمحل وقوع الجريمة موضوع التحقيق، ان يندب مأمور ضبط قضائي مختص مكانيا بمكان اقامة المتهم<sup>(1)</sup> .

اما اذا كانت الواقعة تخرج عن نطاق دائرة إختصاصه المكاني . فان ندبه لمأمور الضبط القضائي لاتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق فيها يكون باطلا، ويستطيل هذا البطلان إلى ما أسفر عنه الاجراء من دليل. ولا يترتب على أمر الندب الصادر من المحقق لمأمور الضبط القضائي لمباشرة عمل من أعمال التحقيق، تخليه عن الدعوى. لان للحكمة من تقرير نظام الندب، هو معاونه المحقق على سرعة التصرف في الدعوى المعروضة عليه، وتيسيرا له لمباشرة الاجراءات الاخرى اللازمة لتهيئة الدعوى للتصرف. سواء بإحالتها إلى المحكمة المختصة. أو بالتقرير فيها بأن لوجه لاقامة الدعوى الجنائية بشأنها.

بيد أن يختلف بالنسبة لاعضاء النيابة الكلية، فإنهم مختصون بأعمال التحقيق في جميع الحوادث التي تقع في دائرة المحكمة الكلية التي يتبعون لها . ومن ثم فإن الامر الصادر من وكيل النيابة الكلية بندب احدى مأموري الضبط القضائي بمباشرة عمل من أعمال التحقيق في نطاق إختصاصه المكاني، يكون صادرا ممن يملكه بغير حاجة إلى الحصول على تفويض بذلك من رئيس النيابة<sup>(2)</sup> .

---

(1) قضت محكمة النقض قه " ومتى كان المتهم قد أس دفعه ببطلان التفتيش على ان وكيل النيابة الذي اصدر الامر غير مختص لوقوع الجريمة في دائرة نيابة اخرى . وأن الضابط الذي باشره غير مختص كذلك بإجراؤه وكان الحكم إذ رفض هذا الدفع وقرر أن الاختصاص كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضا بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذي ضبط فيه وفقا للمادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية. وأن أمر التفتيش قد صدر من وكيل النيابة التي يقيم المتهم في ديارها وأن الضابط الذي باشره مختص كذلك لوقوع الجريمة في دائرة القسم الذي يعمل فيه . إذ قرر الحكم ذلك ، فانه لا يكون قد خالف القانون . نقض جنائي 5 فبراير سنة 1968 مجموعة الأحكام س 19 رقم 23 ص 124 .

(2) قضت محكمة النقض " أن وكلاء النيابة الكلية الذين يعملون مع رئيس النيابة مختصون بأعمال التحقيق في جميع الحوادث التي تقع في دائرة المحكمة الكلية التي هم تابعون لها ، وإن فالان الصادر من وكيل النيابة الكلية بتفتيش متهم ومزله في دائرة النيابة الكلية يكون صحيحا صادرا ممن يملكه بغير حاجة إلى الحصول على تفويض بذلك من رئيس النيابة " . نقض جنائي 28 يناير سنة 1952 مجموعة-

كما أنه يجوز للمحلى العام أو رئيس النيابة العامة نذب أحد أعضاء النيابة في دائرته بصل أخر بتلك الدائرة عند الضرورة، غير أنه يلزم أن يكون هذا النذب ثابت بلورق ادعوى، حتى يتسنى للمحكمة الوقوف عليه، والاستناد إلى وجوده<sup>(1)</sup>.

- الأحكام من 3 رقم 180 من 471 ، 24 ديسمبر سنة 1956 من 7 رقم 354 من 1283 ، 25 مايو سنة 1959 من 10 رقم 127 من 570 ، 22 مارس سنة 1960 من 11 رقم 58 من 292 ، 21 أبريل سنة 1969 من 20 رقم 106 من 509 ، 13 فبراير سنة 1977 من 28 رقم 50 من 226 ، 22 يناير سنة 1987 من 38 رقم 17 من 128 ، أول نوفمبر سنة 1990 من 41 رقم 175 من 987 . وقضت أن وكلاء النيابة الكلية الذين يصلون مع رئيس النيابة العامة مختصون بأعمال التحقيق في جميع الحوادث التي تقع بدائرة المحكمة الكلية التي هم تابعون لها ، وذلك بناء على تفويض من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه ، تفويضاً أصبح على النحو الذي استقر عليه العمل في حكم المفروض ولا يستطيع نفيه . إلا إذا كان هناك نص صريح . ومن ثم فإن إذن التفويض الصادر في هذه الدعوى يكون صحيحاً وصائراً ممن يملكه . ويكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير سديد ، ولا يتقدم في ذلك عدم رد المحكمة على دفع الطاعن ببطلان إذن التفويض لصدوره من النيابة الكلية دون النيابة الجزئية المختصة . وذلك لما هو مقرر من أن يستمدار إذن التفويض من النيابة الكلية دون النيابة الجزئية لا يستوجب من المحكمة رداً خلاصاً ، مادام الإذن قد صدر صحيحاً مطابقاً للقانون . " نقض جنائي الملن رقم 5198 لسنة 67 في جلسة 17 فبراير سنة 1999 .

(1) قضت محكمة النقض أن " اختصا وكلاء النيابة الكلية بالقيام بتحقيق جميع الحوادث التي تقع بدائرة المحكمة الكلية التي هم تابعون لها ، إنما أسسه تفويض من رئيس النيابة اقتضاء نظام العمل فأصبح في حكم المفروض - كما جرى قضاء محكمة النقض - ولذلك لم يجد الشارع حاجة إلى تقرير هذا المبدأ بالنص عليه . أما ما ورد في الفقرة الأخيرة من المادة 75 من قانون استقلال القضاء لقالة للمادة 128 من قانون السلطة القضائية في فقرتها الأخيرة . فصعود به قاعدة أخرى تتصل بتنظيم العمل عندما يحل رئيس النيابة أعمال نيابة جزئية على وكيل نيابة جزئية أخرى وذلك عند الضرورة ليقابل هذا الحق حق النائب العام المخول له في الفقرة الثانية من المادة 75 في الأحوال العادية ، ومنى تقرر ذلك فإن الحق المخول لوكلاء النيابة الكلية في مباشرة التحقيق في جميع الحوادث التي تقع في دائرة المحكمة - سواء كان ذلك تحقيقاً كاملاً لتلك الحوادث أم القيام بأجزاء أو أكثر من هذا التحقيق - هذا الحق يتعارض مع التنازل الذي يجري فيه تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 75 . " نقض جنائي 30 يناير سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 23 من 43 ، 6 مارس سنة 1977 من 28 رقم 71 من 334 ، 23 أكتوبر سنة 1983 من 34 رقم 168 من 851 ، 30 أكتوبر سنة 1983 من 34 رقم من 878 .

### 3 - الاختصاص النوعي

كذلك يتعين لصحة أمر التنبؤ الصادر من المحقق، أن يكون الإجراء المندوب إليه مأمور الضبط القضائي دخلا في اختصاص مصدره النوعي، فإذا كان خارجا عن اختصاصه كان التنبؤ باطلا، لأن فقدان الشيء لا يعطيه. ومن ثم لا يجوز لعضو النيابة العامة أن يتنبؤ بمأمور الضبط القضائي لتفتيش منزل غير المتهم<sup>(1)</sup> أو مراقبة المحادثات السلكية أو اللاسلكية التي أجريت في مكان خاص، دون الحصول على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي، تطبيقا للمادة 206 من قانون الإجراءات الجنائية<sup>(2)</sup>، والا كان قراره الصادر بالتنبؤ باطلا، ولا يعد بما أسفر عنه من دليل، لعدم شرعيته الإجرائية. لصدوره من غير مختص نوعي.

وإذا دفع ببطان الإجراء الذي قام به المندوب لصدوره من غير مختص، فإنه يتعين على المحكمة للتصدي لهذا للدفع والرد عليه إيجابا أو سلبا، ولا يجوز لها التعويل على الدليل الذي أسفر عنه الإجراء الذي قضت ببطالته لمخالفته أحكام الشرعية الإجرائية<sup>(3)</sup>.

---

(1) نقض جنائي 26 مارس سنة 1984 مجموعة الأحكام من 35 رقم 73 ص 341، أما إذا كان المنزل يضم المتهم وغيره، جاز لمأمور الضبط القضائي دخوله وتفتيشه بناء أمر التفتيش الصادر إليه من النيابة العامة. لمطابقته لأحكام القانون. نقض جنائي 4 مارس 1958 مجموعة الأحكام من 9 رقم 66 ص 230.

(2) إذ تنص المادة 206 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير المتهم إلا إذا اتضح من إمارات قوية أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة ويجوز لها أن تضبط لدى مكتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكتب الرق جميع البرقيات وإن ترافق المحادثات السلكية ولاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جنية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر.

ويشترط لاتخاذ أي إجراء من الإجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي بعد اطلاعه على الأوراق".

(3) قضت محكمة النقض "فإن إستصدار النيابة العامة بإجراء تسجيل المحادثات التي تجرى في مكان خاص، إنما من القاضي الجزئي بعد أن كانت قد إتصلت بمحضر التحريات وقررت كفايتها لتسوية

## جرائم الشكوى

هناك طائفة من الجرائم قيد المشرع الاجرائى تحريك الدعوى الجنائية بشأنها على تقديم شكوى أو طلب أو الحصول على إذن . وترتيباً على ذلك لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية، بشأن هذه الجرائم إلا بعد إرتفاع هذا القيد وإسترداد سلطتها فى تحقيقها. ولما كان أمر النذب إجراء من إجراءات التحقيق، فلا يجوز للمحقق إنتداب أى من مأمورى الضبط القضائى لمباشرة أى إجراء من إجراءات التحقيق فى شأن هذه الجرائم ، إلا بعد إرتفاع القيد الذى وضعه المشرع الإجرائى على حرية سلطة التحقيق . وترتيباً على ذلك قضت محكمة النقض أنه "إذا كانت الدعوى الجنائية مما يتوقف رفعها على طلب من وزير الخزانة أو من ينييه فى ذلك، وكان الثابت بمدونات للحكم المطعون فيه أن تفتيش منزل المتهم المأنون به من النيابة العامة والذى أسفر عن ضبط التبع محل الجريمة ، قد صدر الأمر به ، وقد نفذ قبل صدور الطلب من مدير الجمرك وهو مالم يجده الطاعن ( المدعى المدنى ) فى اسباب طعنه ، فإن هذه الاجراءات تكون قد وقعت باطلة ، ويمتد هذا

---

الإجراء بذلك ، هو عمل من أعمال التحقيق ، وتنفيذ ذلك الإذن عمل من أعمال التحقيق بدوره ، يتعين أن تقوم به النيابة العامة بنفسها أو بمن تتدبه لذلك من مأمور الضبط القضائى المختصين . نقض جنائى لول يونية سنة 1989 مجموعة الأحكام من 40 رقم 100 ص 594 ، وقضت بأنه " من المقرر أن العبرة فى إختصاص من يملك إصدار إذن التفتيش إنما تكون بالواقع ، وكانت المادة 206 مكرر ثالثاً من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت الإختصاص بإصدار الإذن بتفتيش منزل غير المتهم بأن يكون بأمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق، وأن مقتضى ذلك أن القانون لم يمنح النيابة العامة سلطة القيام بأى إجراء من إجراءات التحقيق بالنسبة لمنزل غير المتهم ، ومن ثم فإن الأمر بالتفتيش الذى يصدره أحد أعضاء النيابة العامة بناء على إحالة محضر التحريات إليه من محرر محضر تلك التحريات ودون إستئذان صاحب الحق فى هذا الإختصاص وهو القاضى الجزئى يقع باطلاً، لصنوده من غير مختص بإصداره، ويطل تبعا لذلك التفتيش الذى يجرى بناء عليه ، فلا يصح للمحكم الإعتماد عليه ولا على شهادة من أجروه ولا على ما يثبتونه فى محضرهم أثناء هذا التفتيش من أقوال وإعترافات مقول بحصولها لملهم من المتهمين، لأن مثل هذه الشهادة تتضمن فى الواقع إخباراً منهم عن أمر إرتكبوه مخالف للقانون". الطعن رقم 9352 لسنة 64 ق جملة 21 مايو سنة 1996 المجموعة العشرية الجنائية ص 379 .

البطلان إلى كل ما أسفر عنه، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إلترم هذا النظر ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ولا محل القول بأن الجريمة كان متلبسا بها ، لعدم قيام حالة من حالات التلبس المنص -س- عليها فى المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية ، لان ضبط التبع كان وليد التفتيش الباطل المأذون به على ما سلف بيانه (1).

نستخلص مما تقدم أنه محظور على النيابة العامة أن تتدب مأمور من مأمورى الضبط القضائى لاتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق فى شأن جريمة من الجرائم التى يتطلب المشرع الاجرائى لتحريك الدعوى الجنائية بشأنها تقديم شكوى أو طلب أو الحصول على إذن من الجهة التى ينتمى إلى اللحنى ، ما لم تسترد سلطنتها فى تحقيق هذه الجرائم .

#### 4 - صفة المندوب

لقد قصر المشرع الاجرائى المصرى للندب على مأمورى الضبط القضائى دون غيرهم ، أسوة بقانون الإجراءات الجنائية الفرنسى المائتين 3/81 ، 1/151. ولقد حددت المادة 23 من قانون الإجراءات الجنائية من أسبغ عليهم المشرع الإجرائى صفة مأمورى الضبط القضائى. ومن ثم لا يجوز ندب أحد من الأفراد العاديين أو أحد من رجال السلطة العامة لاجراء عمل من أعمال التحقيق ، لإنشاء صفة الضبطية القضائيه حيالهم . ويرجع ذلك الى أهمية العمل موضوع للندب وضالة خبرته القانونية، وقدراته على ممارسة مثل هذه الإجراءات. ومن ثم يلزم لصحة الندب أن يكون صادرا لاحد مأمورى الضبط القضائى .

ولا ينال من شرعية هذا الندب أن يستعين مأمور الضبط القضائى المندوب بأحد معاونيه من رجال السلطة العامة فى تنفيذ الاجراء محل للندب. وطالما أنه يباشره

---

(1) نغض جنائى 15 إبريل سنة 1968 مجموعة الأحكام من 19 رقم 87 من 451 .



فى حضوره وتحت إشرافه ورقابته<sup>(1)</sup> أما إذا كلف مأمور الضبط أحد رجال السلطة العامة بالقيام بالأجراء الذى نذب إليه، وقام هذا الأخير بتنفيذه إستقلالا، كان هذا الاجراء باطلا ولا يعتد به، وبما يتولد عنه من دليل ، لمخالفته أحكام القانون<sup>(2)</sup> .

ويلزم لصحة النذب أن يكون مأمور الضبط القضائى المندوب لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق مختصا بتنفيذه مكانيا. أما إذا كان غير مختص مكانيا، أو زالت عنه صفته وقت النذب. فلا يعتد بالأجراء الذى قام به، وما تولد عنه من دليل. ويثبت إختصاص مأمور الضبط القضائى بأن يكون المتهم مقيما فى دائرة إختصاصه، أو أن يقبض عليه فيها، أو ترتكب الجريمة فى نطاقها، اعمالا للمادة 217 من قانون الاجراءات الجنائية. ومتى ثبت إختصاصه جاز للمندوب تنفيذ أمرالنذب، ولو فى غير محل إختصاصه. كما لو نذب للقبض على متهم ، فصادفه فى غير دائرة إختصاصه. فيحق له للقبض عليه . ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن أنه "متى صدر إذن النيابة العامة بتنقيش شخص، كان لمأمور الضبط القضائى المندوب إجرائه، أن ينفذ عليه أينما وجده. مادام الآن قد صدر ممن يملك إصداره ، ومادام المكان الذى لجرى فيه التنقيش واقعا فى دائرة من نفذه"<sup>(1)</sup>.

---

(1) نقض جنائى 19 ديسمبر سنة 1938 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 313 من 407 ، 11 نوفمبر 1941 جـ 5 رقم 139 من 264 ، 10 نوفمبر 1941 جـ 5 رقم 298 من 567 ، 5 مارس سنة 1963 مجموعة الأحكام من 14 رقم 24 من 128 ، 28 أكتوبر 1963 من 14 رقم 127 من 700 ، 28 يونية سنة 1965 من 16 رقم 124 من 643 ، 16 يونية 1969 من 30 رقم 178 من 890 ، 24 مارس سنة 1975 من 26 رقم 61 من 265 ، 29 أكتوبر سنة 1978 من 29 رقم 148 من 738 ، 4 فبراير سنة 1980 من 31 رقم 37 من 182 ، أول يونية سنة 1989 من 40 رقم 100 من 594 .

(2) نقض جنائى 18 يناير سنة 1960 مجموعة الأحكام من 11 رقم 14 من 89 .

(1) نقض جنائى أول ديسمبر سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 166 من 1054 .

ويلزم لصحة أمر التندب بإجراء ما من إجراءات التحقيق، أن يتضمن الأمر تحديداً للمندوب المكلف بتنفيذ الاجراء، حتى يتسنى للتحقق من صفته وإختصاصه، ولا يشترط أن يكون التحديد بالاسم<sup>(1)</sup>، وإنما يمكن تحديده بالإختصاص الوظيفي كمأمور القسم أو معاون المباحث، أما إذا ما تضمن التندب تحديدا لشخص المندوب بالاسم، فإنه يتعين عليه تنفيذ أمر التندب بنفسه دون غيره. وإذا باشره غيره نيابة عنه كان الاجراء باطلا، ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل لأنه وليد إجراء باطل<sup>(2)</sup>. أما إذا جاء أمر التندب خلو من بيان اسم المندوب أو صفته الوظيفية كان مشوباً بالبطلان لاتقاء احد شروط صحته .

ولا ينال من صحة التندب أن يكون صادراً لمأمور ضبط قضائي مع التصريح له بنذب زميله لاجراءه، طالما أنه مختص به<sup>(3)</sup>. ولا يشترط أن يكون أمر التندب الصادر من المندوب الاصيل لغيره ثابتاً بالكتابة<sup>(4)</sup> لان من يقوم الاجراء محل

---

(1) نقض جنائي 17 نوفمبر سنة 1983 مجموعة الأحكام م 34 رقم 193 ص 964 .

(2) قضت محكمة النقض أن الاصل أنه لا يجوز لغير من عين بالذات من مأموري الضبط القضائي في إذن التفتيش أن ينفذه ولو كان ذلك بطريق التندب من المأمور المعين مادام الإذن لا يملكه هذا التندب .  
نقض جنائي 28 يونيو سنة 1965 مجموعة الأحكام م 16 رقم 124 ص 643 ، 16 يونيو سنة 1969 م 20 رقم 178 ص 890 ، 24 مارس سنة 1975 م 26 رقم 61 ص 265 .

(3) ولقد قضت محكمة النقض أنه ' ولما كان الإذن بالتفتيش قد صدر ممن يملكه الى من إختصه الإذن بإجرائه ومن يعولونه من مأموري الضبط القضائي . فإذا إستخلص الحكم من دلالة هذا التندب إطلاقه وإيضاة نذب المأذون الاصيل بالتفتيش لغيره من مأموري الضبط القضائي دون إشتراكه معه ، فإن إستخلاصه يكون سائفا ، لان المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه في إذن التفتيش وبين من يندبه هذا الأخير من رجال الضبط القضائي ، لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين ، بل يصح أن يتولاه أولهما أو من يندبه من مأموري الضبط القضائي ، طالما أن عبارة الإذن ، لا تحدد على المأذون له بالتفتيش قيمه بشخصه بإجرائه أو ضم من يرى ندبه اليه في هذا الإجراء .  
نقض جنائي الطعن رقم 24118 لسنة 67 ق جلسة 19 يناير سنة 2000 .

(4) نقض جنائي 23 يناير سنة 1978 مجموعة الأحكام م 29 رقم 15 ص 83 .

الندب لا يجريه بأسم من ندبه، وإنما يجريه بأسم النيابة العامة الأمرة<sup>(1)</sup> أما إذا كان الندب صادرا لمأمور ضبط قضائي بذاته، وجب عليه تنفيذه بنفسه، ولا يجوز له أن يندب غيره لتنفيذه، والا كان باطلا، ويستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد منه ولو كان صادقا، لمخالفته أحكام الشريعة الاجرائية المقررة لحماية الحريات العامة للأفراد.

كما أن المندوب ملتزم قانوناً بتنفيذ الاجراء الذي ندب اليه، طالما أنه صادرا اليه من صاحب الحق فيه سواء مكانيا أو نوعيا، ووفقا لضوابطه القانونية. فإذا إمتنع عن تنفيذه تنهض مسؤوليته التأديبية. لان الاختصاص ملزم لصاحبه ، ولا يجوز له التخلي عنه.

## 5 - البيانات الجوهرية لأمر الندب

لم يتضمن قانون الاجراءات المصري حصراً للبيانات التي يلزم توفرها لصحة أمر الندب، وذلك على خلاف قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي. إذ أورد المشرع الاجرائي الفرنسي للبيانات التي يتعين أن يتضمنها أمر الندب بموجب المادة 151<sup>(2)</sup>. وبينما ترك المشرع الاجرائي المصري هذا الأمر إلى القواعد العامة. وتقتضي هذه القواعد أن يكون أمر الندب مكتوباً، وصريحاً، ومؤرخاً، ومزمل

---

(1) نقض جنائي 30 مايو سنة 1955 مجموعة الأحكام من 6 رقم 306 من 1043 ، 26 ديسمبر سنة 1955 من 6 رقم 455 من 1546 ، 11 يونيو سنة 1962 من 13 رقم 134 من 532 ، 5 فبراير سنة 1968 من 15 رقم 23 من 124 ، 12 مايو سنة 1972 من 23 رقم 177 من 786 ، 5 مارس 1979 من 30 رقم 68 من 330 ، 23 يناير سنة 1978 من 29 رقم 15 من 83 ، 26 ديسمبر سنة 1985 من 36 رقم 219 من 1180 ، 15 نوفمبر سنة 1995 من 46 رقم 180 من 1197.

(2) إذ أوجب للشارع الاجرائي الفرنسي أن يتضمن أمر الندب بيانا بطبيعة الجريمة وموضوع الاجراء المندوب لاجراءه وتوقيع مصدره ، إذ تنص المادة 151 من القانون المذكور على أنه :

La commission rogatoire indique la nature de l'infraction, objet des poursuites. Elle est datée et signée par le magistrat qui la délivre et revêtue de son sceau.

بتوقيع مصدره وصفته، ومتضمنا اسم المتهم ، والجريمة المسندة اليه، والاجراء المندوب اليه.

### أ - ثبوت الذنب بالكتابة

يلزم لصحة أمر الذنب الصادر من المحقق، أن يكون ثابتا بالكتابة. لان الاصل في إجراءات التحقيق والأوامر القضائية، أن تكون ثابتة بالكتابة حتى يكون حجه يعامل بها الموظفون، الامرون منهم والمؤتمرون بمقتضاها ، وليكون أساسا صالحا لما يبنى عليها من نتائج . وترتبا على ذلك يكون أمر الذنب الصادر شفاها بطلا. ولا يصححه صدور أمر مكتوب بالذنب بعد مباشرة الاجراء فعلا<sup>(1)</sup> ولا يعنى عن الكتابة إقرار وكيل النيابة العامة بالجلسه أمام المحكمة، أنه لئن لضابط البوليس شفويا بالتفتيش<sup>(2)</sup>.

ولا يلزم لصحة أمر الذنب المكتوب أن يكون بيد مأمور الضبط القضائي أثناء تنفيذه، وإلا كان ذلك تعويق للعمل القضائي وتقويت للغرض الذى شرع من أجله نظام الذنب<sup>(3)</sup> ، وإنما يكفي أن يكون أمر الذنب ثابتا بالاوراق ، ويمكن إيلاعه لمأمور الضبط القضائي المندوب بالتليفون أو البرق<sup>(4)</sup> . مؤدى ذلك أنه يتعين على

---

(1) د. محمد زكى أبو علمر . الإجراءات الجنائية- المراجع السابق - ص 581 .

(2) نقض جنائى 23 فبراير سنة 1953 مجموعة الأحكام س 4 رقم 315 .

(3) قضت محكمة النقض أن العبرة فى صحة إذن القبض والتفتيش أن يثبت صدوره بالكتابة ، وأنه لا يشترط وجود ورقة الإذن بيد مأمور الضبط القضائي للمكتب لتنفيذه ، لان من شأن ذلك عرقلة إجراءات التحقيق ، وهى بطبيعتها تقتضى السرعة . نقض جنائى 5 فبراير سنة 1995 مجموعة الأحكام س 46 رقم 44 ص 311 ، 10 يونية سنة 1996 س 47 رقم 109 ص 749 .

(4) نقض جنائى 31 أكتوبر سنة 1960 مجموعة الأحكام س 11 رقم 139 ص 730 ، 4 نوفمبر سنة 1960 س 14 رقم 133 ص 741 ، 15 نوفمبر سنة 1965 س 16 رقم 163 ص 852 ، 12 أكتوبر سنة 1970 س 21 رقم 231 ص 972 ، 15 نوفمبر 1971 س 22 رقم 158 ص 653 ، 5 فبراير سنة 1995 س 46 رقم 44 ص 311 . ولقد قضت محكمة النقض أن عدم إرفاق إذن التفتيش بملف الدعوى لا يفيد حتماً عدم وجوده أو سبق صدوره ، الامر الذى يتعين معه على للمحكمة أن تحققه قبل الفصل فى الدعوى. فإذا كان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان الضابط الذى أجرى-

مأمور الضبط القضائي أن يكون عالماً بصذور أمر النذب قبل قيامه بمباشرة الأجراء<sup>(1)</sup>. لأنه من شروط صحة الأجراء حسن نية منفذه، وذلك لدرأ شبهة التعسف. لأنه يفترض أن هذا الأجراء يستهدف مصلحة التحقيق . فإذا قام مأمور الضبط القضائي بتنفيذ ذلك الأجراء، وهو جاهل أمر النذب الذي هو سند تخويله الاختصاص، فمؤدى ذلك أنه لا يستهدف المصلحة العامة<sup>(2)</sup>. ولقد أخذ قضاء محكمة النقض المصرية بهذا الإتجاه من ضرورة علم المندوب بأمر النذب قبل قيامه بتنفيذه<sup>(3)</sup>.

### ب - وضوح أمر النذب

يلزم لصحة أمر النذب أن يتضمن صراحة مضمون الأجراء أو الإجراءات المطلوبة من المندوب تنفيذها ، وذلك حتى يكون مأمور الضبط القضائي على بينة بالإجراء المندوب إليه. فلا يتجاوز به إلى غيره من الإجراءات. وترتبط على ذلك إذا باشر مأمور الضبط القضائي إجراء على خلاف الإجراء المندوب إليه، أو تجاوز حدود الإجراء المنوط به بموجب أمر النذب ، كان ما قام به باطلاً، ولا يعد بما

-التفتيش شهد بأنه استصدر من النيابة العامة لئلاً بتفتيش المتهم ومسكنه وأن الآن مرفق بقضيه أخرى ، مما دعا المحكمة لأن تطلب من النيابة ضم الآن المشار إليه . إلا أنها عادت في نفس الجلسة قضت بالبراءة ، دون أن تتبع للنسبة العامة فرصة لتنفيذ ما أمرت به . فلن الحكم يكون معنياً بقضيه .  
نقض جنائي 10 أكتوبر سنة 1961 مجموعة الأحكام ص 12 رقم 153 ص 778 .

(1) قضت محكمة النقض بأنه مجرد سهر مأمور الضبط عن الإشراف في محضر التفتيش إلى الآن الصائر به من التفتيش لا يكفي للقول بأنه لم يكن عالماً بهذا الآن قبل إجراء التفتيش . نقض جنائي 3 ديسمبر سنة 1943 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 392 ص 399.

(2) د.محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية - للمرجع السابق - رقم 648 ص 605 ، د.محمد زكي أبو عامر : الإجراءات الجنائية - للمرجع السابق - ص 582 بينما يذهب رأى آخر في التفقه إلى صحة الأجراء رغم إنقضاء علم المندوب بأمر النذب، لأن سبب الإباحة ينتج فترة ولو جهله من يدعى الاستفادة منه. د.غوزية عبد الستار : شرح قانون الإجراءات الجنائية - للمرجع السابق - ص 312

د. محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات سنة 1988 - للمرجع السابق - ص 252.

(3) نقض جنائي 15 مايو سنة 1939 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 390 ص 549 .

تولد عنه من دليل. وترقياً على ذلك فإنه لا يعد بمر النذب الضملى . ومن ثم فإن  
إحالة النيابة العامة الأوراق على الشرطة، لا يعنى إكتبا منها لأحد من مأمورى  
الضبط القضائى لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق، إنما مجرد تصريح منها  
بإتخاذ إجراءات الإستدلال المنوطة بهم أو إستكمالها. وما تصدره النيابة العامة بناء  
على هذه الإحالة يعد فى حقيقته أمر حفظ وليس أمر بأن لوجه لإقامة الدعوى  
الجنائية<sup>(1)</sup> لأنه غير مسبوق بإجراء من إجراءات التحقيق.

### ج - التاريخ والتوقيع

يتعين لصحة أمر النذب أن يكون متضمناً لتاريخ صدوره وأسم مصدره ، وتوقيعه  
شأنه فى ذلك كافة الأوراق الرسمية .

فيؤمن أن يكون أمر النذب مؤرخاً بإعتباره إجراء من إجراءات التحقيق. وترجع  
أهمية تحديد تاريخ أمر النذب إلى تبيان المدة التى يجب تنفيذ أمر النذب خلالها.

فضلاً عن أن أمر النذب بإعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، فإنه يكون من  
شأنه قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية. ومن ثم فإن بيان تاريخ صدور أمر النذب  
يغيد فى تبيان ما إذا كان صاعداً بعد إنتضاء الدعوى الجنائية أو أنشائها . وترتباً  
على ذلك فإن إغفال أمر النذب لتاريخ صدوره يترتب عليه البطلان. لقد قضت  
محكمة النقض أنه " لما كان ما أورده الحكم فى شأن رفض دفع الطاعنه ببطلان  
إن التفتيش لخلوه من تاريخ إصداره غير سديد فى القانون . ذلك أن خلو الإن  
بالتفتيش من هذا البيان الجوهرى يؤدى إلى بطلانه، بإعتبار أن ورقة الإن إذ  
تتضمن إجراء من إجراءات التحقيق هى ورقة رسمية يجب أن تحمل تاريخ  
إصدارها وإلا بطلت لفقدائها عنصر من مقومات وجودها قانوناً، لأنها السند الوحيد

---

(1) نقض جنائى 15 يونية سنة 1936 مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 487 من 636 ، 19  
أكتوبر سنة 1959 مجموعة الأحكام س 10 رقم 170 ص 197 .

الذى يشهد بوجود الإذن على النحو الذى صدر به، ويكون لصاحب المصلحة أن يدفع ببطلانها لهذا السبب، فإذا بطلت بطل ذات الإذن<sup>(1)</sup> .

كما أنه يلزم أن يشتمل أمر الندب على بيان أسم ووظيفة النائب لبيان مدى إختصاصه المكاني والنوعى . وتمكيناً لمحكمة الموضوع من مراقبة صحة أمر الندب والاجراء الذى قام به المندوب ، فأذا تبين لها صدوره من غير مختص مكاتياً أو نوعياً ، تعين عليها القضاء بعدم عدم الإعتدال بالإجراء محل الندب ، لإتعدام أثره من الناحية للقانونية . غير أن المشرع الإجرائى لم يرتب البطلان فى حالة خلو امر الندب من بيان اسم النيابة التى يتبعها مصدر الإذن. لأن الأصل فى الإجراءات الصحة ، وعلى من يدعى مخالفة أمر للندب للإختصاص المكاني أو النوعى، أن يقيم الدليل على صحة ما يدعيه<sup>(2)</sup> .

كذلك يلزم لصحة أمر الندب أن يكون مزيلاً بتوقيع مصدره، لان التوقيع هو الذى يمنح أمر الندب الحياة ، وبونه يضحى هو والعلم سواء. على إعتبار أن أمر الندب، ورقه رسمية ، يلزم لصحتها أن تكون موقعاً عليها . لان التوقيع هو الذى يضىف عليها الحجية ، والسند الوحيد على صدورها من صاحب الصفة. ومن ثم لا يجوز تكملة هذا البيان الجوهري بأى دليل أخر غير مستمد منه. ولا ينال من صحة التوقيع أن يكون غير مرقوه، لايفصح عن شخص مصدره، لأن القانون لم يوسم شكلاً معيناً لصحة التوقيع<sup>(3)</sup> غير أنه لا يغنى عن التوقيع أن يكون أمر

---

(1) نقض جنائى 19 مارس 1995 مجموعة الأحكام من 46 رقم 86 من 580 .

(2) قضت محكمة النقض أنه " من المقرر أنه لا يصح أن ينعى على الإذن بعدم بيان اسم النيابة التى يتبعها مصدر الإذن، إذ ليس فى القانون ما يوجب ذكر الإختصاص المكاني مقرولاً باسم وكيل النيابة مصدر الإذن بالتفتيش ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير مقبول وعلى غير أساس".  
نقض جنائى 12 فبراير سنة 1986 مجموعة الأحكام من 37 رقم 56 من 168 ، 18 ديسمبر سنة 1986 من 37 رقم 206 من 1085 ، 6 فبراير سنة 1990 من 41 رقم 48 من 275 .

(3) قضت محكمة النقض أن " القانون أوجب أن يكون إذن التفتيش موقعاً عليه بإمضاء مصدره، إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً لهذا التوقيع، ما دام موقعاً عليه فعلاً ممن أصدره، وكون الإذن مهوراً بتوقيع

الندب محررا بخط مصدره أو معنون بأسمه أو يشهد ويقر بصور منه دون التوقيع عليه. وترتبط على ذلك قضت محكمة النقض أن رفض الدفع ببطلان إذن التفتيش لحكم التوقيع عليه من مصدره، يعتبر خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله ، يوجب نقض الحكم وتبرئة المتهم، مادام أن الإتهام قائم على الدليل المستمد من التفتيش وحده (1).

#### د - أسم المتهم والجريمة المسندة اليه

يجب أن يشتمل أمر للندب على بيان أسم المتهم الذى يتخذ الاجراء فى مواجهته تحديدا نافي للجهالة. فاذا صدر أمر للندب مجهلا خاليا من الإشارة الى أسم المتهم المراد إتخاذ الاجراء حياله ، والجهة التى يقع فيها منزله، كان أمر الندب باطلا، ويستطيل هذا البطلان إلى الإجراء الحاصل بناء عليه. وتطبيقا لذلك يتعين أن يتضمن أمر الندب بيان أسم للمتهم والمكان أو الامكن التى جرى تفتيشها . وكذلك الاشياء المراد ضبطها . ولكن لا يلزم وصف المكان وصفا فنيا ، وإنما كل ما يتطلبه القانون هو تعيين موقعه تمكينا للمندوب من التعرف عليه بجهد معقول (2).

---

=غير مرقوه لا يفصح عن شخص مصدره ليس فيه مخالفة للقانون ". نقض جنائى 13 مارس سنة 1996 مجموعة الأحكام س 47 رقم 50 ص 353 ، 15 يناير سنة 1997 س 48 رقم 14 ص 93 ، 14 مايو سنة 1997 س 46 رقم 128 ص 849 .

حصل منه ، وإلا فإنه لا يعتبر موجود ، ويضحي عاري مما يفصح عن شخص مصدره، ذلك أن ورقة الإذن وهي ورقة رسمية يجب أن تحمل بذاتها دليل صحتها ومقومات وجودها ، بأن يكون موقعا عليها ، لأن التوقيع هو السند الوحيد الذى يشهد بصحتها عن صدرت عنه على الوجه المعبر قانونا، ولا يجوز تكمله هذا للبيان الجوهرى لدليل غير مستمد من ورقة الإذن بأى طريق من طرق الإثبات، ومن ثم لا يخفى عن التوقيع على إذن التفتيش أن تكون ورقة الإذن محررة بخط مصدر الإذن أو معنونه بأسمه أو يشهد أو يقر بصورها منه دون التوقيع عليها، مادام الأمر لا يتعلق بواقعة صدور الإذن بأسم مصدره، بل بالشكل الذى أفرغ فيه وبالتوقيع عليه بخط مصدره. نقض جنائى 13 نوفمبر سنة 1976 مجموعة الأحكام س 18 رقم 229 ص 1101 .

(2) دملسى حسن الصيغى: لتظرية العلة فى التفتيش — المرجع السابق — ص 133 .



غير أن خلو إذن التفتيش من بيان اسم المأثون بتفتيشه كاملا أو تحديد محل إقامته تفصيلا لا يبال من صحته ، طالما أنه الشخص المقصود بالإذن<sup>(1)</sup>.

كذلك يجب أن يتضمن أمر النذب بيان بالجريمة المسندة إلى المتهم، وذلك حتى يتسنى تحديد نطاق العمل المنوط بمأمور الضبط القضائي المندوب، ولا يتجاوزَه إلى غيره، أو إلى غير الجريمة المسندة إليه.

### الاجراء المنسوب اليه

يلزم لصحة أمر النذب الصادر من سلطة التحقيق — سواء كانت النيابة العامة أو قاضى التحقيق — أن يتضمن ضمن بياناته إيراد الاجراء المنوط بمأمور الضبط القضائي تنفيذه فى الواقعة محل التحقيق. وترتبا على ذلك فإنه لا يجوز أن يغل أمر النذب بيان الاجراء المنسوب إليه. وإنما يتعين على مصدره أن يحدد من خلاله الاجراء الواجب على المندوب تنفيذه. وبالتالي لا يجوز للمندوب أن يتجاوزَه إلى اجراء أخر. وإلا كان عمله مشوب بالبطلان، وتستطيل هذا البطلان إلى الدليل المستمد منه. ومن ثم إذا انتدب مأمور الضبط القضائي للقبض على شخص ما، فلا يجوز للمندوب أن يتجاوز هذا الاجراء ويقوم بتفتيش مسكنه. وكذلك إذا انصرف أمر النذب إلى القبض على شخص بعينه ، فلا يجوز للمندوب أن يتجاوز حدود نطاق هذا الامر ، والا كان ما قام به المندوب من اجراء مشوب بالحوار والبطلان، ولا يعول عليه لخروج المندوب عن نطاق اختصاصه القانونى وتعارضه والشرعية الاجرائية.

ونظرا لاهمية هذا البيان حرص الشارع الاجرائى الفرنسى على النص على ضرورة إيراده لصحة أمر النذب ، بمقتضى المادة 151 من قانون الاجراءات الجنائية. والحكمة من ضرورة إيراد هذا البيان ضمن بيانات أمر النذب هو تحديد الاجراء المنسوب إليه ، عدم تجولزه من قبل المندوب إلى غيره.

---

(1) نفس جئائى 17 مارس سنة 1985 مجموعة الأحكام ص 36 رقم 70 ص 409.

## شكل أمر التندب

لم يتطلب المشرع الاجرائي إفراغ هذه البيانات المشار إليها في شكل معين، أو صياغتها بألفاظ معينة، وإنما غاية ما يتطلبه أن يكون أمر التندب صادراً من صاحب الصفة القانونية إلى أحد مأموري الضبط القضائي المختص مكانياً، ومشتتلاً على البيانات المشار إليها بصورة واضحة، حتى يكون نافياً للجهالة لا يحتمل الخطأ أو التصليل<sup>(1)</sup>.

ولا يلزم لصحة أمر التندب الصادر من سلطة التحقيق أن يكون لاحقاً على عمل أو أكثر من أعمال التحقيق بشأن الجريمة الواقعة . وإنما يمكن أن يكون أمر التندب الاجراء الأول من إجراءات التحقيق في الدعوى المعروضة ، بيد أنه يلزم أن يكون هذا الاجراء مسبوق بتحريات ومعلومات كافية على وقوع الجريمة ويرجح نسبتها الى شخص بذاته<sup>(2)</sup>.

## الاذن بتفتيش من يتواجد مع المتهم

لقد اثير التساؤل بشأن مدى صحة الاذن الصادر من النيابة العامة إذا ما تضمن تفتيش المتهم ومن يكون متواجداً معه ؟

لقد استقر لقضاء على أنه لا ينال البطالان أمر النيابة العامة الصادر بتفتيش المتهم ومن يكون متواجداً معه. إذ قضت محكمة النقض أن الأمر الذي تصدره النيابة العامة بتفتيش شخص معين ومن قد يكون موجوداً معه أو في محله وقت التفتيش على تقدير اشتراكه معه في الجريمة أو اتصاله بالواقعة التي تصدر أمر

---

(1) قضت محكمة النقض أنه "ولما كان القانون لم يشترط شكلاً معيناً لإذن التفتيش وكل ما يتطلبه في هذا الصدد أن يكون الإذن واضحاً ومحدداً ، بالنسبة الى تعيين الأشخاص والاماكن المراد تفتيشها، وأن يكون مصدره مختصاً مكانياً بإصداره، وأن يكون متوناً بخطه وموقماً عليه بإمضاءه ، فإنه لا يعيب الإذن عدم تعيين أسم المأثور له بإجراء التفتيش. ولا يقدح في صحة التفتيش أن ينفذه اي واحد من مأموري الضبط القضائي المختصين . ما دام الإذن لم يعين مأموراً بعينه . نقض جنائي 15 مايو سنة 1996 مجموعة الأحكام من 47 رقم 93 ص 650.

(2) نقض جنائي 27 نوفمبر سنة 1977 مجموعة الأحكام من 28 رقم 207 ص 978.

التفتيش من أجلها يكون صحيحا في القانون ويكون التفتيش الواقع تنفيذا له لا مخالفة فيه للقانون<sup>(1)</sup>.

مؤدى هذا الاتجاه القضائى أنه يلزم لصحة هذا الاذن بتفتيش الشخص المتواجد من المأذون بتفتيشه أن يتوافر أمرين:

أولاهما أن يصدر إذن من النيابة العامة بصدد التحقيق فى جريمة معينة، بتفتيش شخص معين إزاء الشبهات والدلائل التى حامت حوله تجاه ارتكاب هذه الجريمة . ثانيهما أن يكون هذا الشخص متواجدا مع المأذون بتفتيشه وقت تنفيذ الامر الصادر من النيابة العامة بتفتيشه ، وقد قامت الامارات والدلائل على مساهمة هذا الشخص فى ارتكاب الجريمة محل التحقيق . وتقدير توافر هذه الامارات وتلك الدلائل منوطة بتقدير محكمة الموضوع . فإذا ما ارتأت هذه المحكمة عدم توافر هذه الامارات وتلك الدلائل أو عدم كفايتها لسويغ اجراء التفتيش انتهت إلى بطلان هذا الاجراء ، ويستطيل هذا البطلان إلى ما أسفر عنه من آثار، وذلك لانتفاء شرعيته الاجرائية .

بيد أن جانب من الفقه<sup>(2)</sup> عاب على هذا الاتجاه القضائى ، بمقولة أن المقرر أنه يلزم لصدر الاذن بالتفتيش إزاء جريمة معينة، أن يكون صادرا بتفتيش شخص معين بالذات، وأن تتوافر حياله الدلائل الكافية على ارتكابه الجريمة محل التحقيق . ومن ثم يكون الاذن بتفتيش من يتواجد مع المأذون بتفتيشه، قد صدر بالمخالفة لحكام القانون . لأنه لا يجوز أن يصدر إذن بتفتيش شخص مجهول، ولم تقوم الدلائل والامارات الكافية على مساهمته فى الجريمة محل التحقيق . وبالتالي فإن الاذن الصادر بتفتيش من يتواجد مع المأذون بتفتيشه، يكون بطلانا لصدوره

---

(1) نقض جنقى 12 نوفمبر سنة 1962 مجموعة الاحكام م 13 رقم 180 م 737، 23 ديسمبر سنة 1978 م 38 رقم 206 م 1134، 13 يونية سنة 1992 م 43 رقم م 655-13 يونية سنة 1992 م 43 رقم 98 م 655 . 2 يونية سنة 1999 م 50 رقم 85 م 362 .

(2) د.عوض محمد عوض المبادئ العامة فى الاجراءات الجنائية سنة 1999 م 393، د.عبد الرؤوف مهدي: الاحكام العامة للاجراءات الجنائية- المرجع السابق - م 455 .

بالمخالفة لاحكام القانون، لصنوع على محل غير محدد ومعلوم لمصدر الاذن. والقول بإجازة الاذن بتفتيش من يتواجد معه المأذون بتفتيشه يفتح الباب على مصراعيه للتصف والتحكم وانتهاك الحريات العامة للأفراد التي كفلتها أحكام دون سند . وذلك أمر يتعارض واعتبارات العدالة ومقتضيات المصلحة العامة .

غير أن هذا الرأي محل نظر، لأن احكام القضاء استوجبت لمشروعية اجراء تفتيش المتواجد مع المأذون بتفتيشه، أن يتوافر حياله من الدلائل والامارات ما تحمل على مظنة مساهمته في الجريمة محل التحقيق.

وتقدير توافر هذه الامارات أو تلك الدلائل من اطلاقات محكمة الموضوع مما مفاده أن توافر الامارات والدلائل على مساهمة المتواجد مع المأذون بتفتيش من عدمه مرهون بداءة بتقدير القائم بهذا للاجراء تحت اشراف ورقابة محكمة الموضوع . فإذا تبين لهذه المحكمة عدم توافر الدلائل والامارات أو عدم كفايتها على مساهمة المتواجد مع المأذون بتفتيشه حيال الجريمة التي وقعت ، انتهت في قضائها إلى بطلان هذا الاجراء لصنوعه بالمخالفة لاحكام القانون .

بيد أنه يثور التساؤل عن مدى جواز صحة تفتيش المتواجد مع المأذون بضبطه وتفتيشه؟

الاصل أنه لا يجوز تفتيش أي انسان — في غير حالة التلبس — إلا بصنوع أمر بذلك من السلطة المختصة بذلك، اصحالا لاحكام الدستور. وترتبطا على ذلك لا يجوز للمندوب أن يقوم بتفتيش شخص لمجرد تواجده مع المأذون بتفتيشه. وإذا ما قام بتفتيشه بأت هذا الاجراء باطلا، ويستطيع هذا البطلان إلى الدليل المتولد منه حتى ولو كان صافقا. لأن الغلبة للشرعية الاجرائية، لحماية الحقوق والحريات التي كفلتها احكام الدستور لكل انسان من صف السلطة التنفيذية. وترتبطا على ذلك قضت محكمة النقض أنه " لما كانت الوقائع — على ما جاء بالحكم المطعون فيه — تتحصل في أن الرائد... المأذون له بتفتيش الطاعن الأول قد عهد إلى الرائد... بالتحفظ على السيارة التي يستقلها الطاعن سالف الذكر والمتواجد بها الطاعن الثاني

ثم قام بضبطه وتفتيشه لمجرد كونه موجودا بسيارة الطاعن الأول - المأذون بتفتيشه - دون أن يكون إذن النيابة العامة صادرا بتفتيشه أو تفتيش من عساه موجودا مع المأذون بتفتيشه لدى تنفيذه، ودون قيام حالة من حالات التلبس بالجريمة كما هو معروف قانونا أو توافر حالة تجوز القبض عليه وبالتالي تفتيشه. فإن تفتيشه يكون باطلا ويبطل كذلك كل ما ترتب عليه تطبيقا لقاعدة ما يترتب على الباطل فهو باطل، ويكون ما أسفر عنه ذلك التفتيش وشهادة من لجراه قد وقعت باطلة لكونها مرتبة عليه، ولا يصح التعويل على المستمد منها في الإدانة. ولما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدليل الوحيد في الدعوى هو ما أسفر عنه التفتيش الباطل وشهادة من لجراه، فإن للحكم وقد عول على ذلك الدليل الباطل في إدانة الطاعن يكون باطلا مخالفا للقانون لاستناده في الإدانة إلى دليل غير مشروع. وإذا جاءت الأوراق وعلى ما أفصحت عنه مدونات الحكم المطعون فيه على السياق المتقدم خلو من أى دليل يمكن التعويل عليه في إدانة الطاعن، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن التالى من تهمة لحراز مخدر بغير قصد من القصد المسماء<sup>(1)</sup>.

---

(1) نقض جنائى الطعن رقم 19083 لسنة 76 ق جلسة 5 مارس سنة 2007.



## المبحث الثاني ضوابط النذب الموضوعية

### تمهيد

لقد وردت أحكام النذب فى قانون الإجراءات الجنائية فى صيغة عامة دون تفصيل. ومن ثم يمكن أن يرد النذب على إجراء التفتيش<sup>(1)</sup> أو القبض أو سماع شهادة شاهد. بيد أن هناك ضوابط موضوعية تتعلق سلطة النذب. وأخرى ترد على سلطة المندوب. ويتعين على كل منهما الالتزام بهذه القواعد لضمان صحة الإجراء محل النذب، ويمكن التعويل على نتيجته من الناحية القانونية. أما إذا خرج أى من النائب أو المندوب على القواعد الموضوعية بات الإجراء محل النذب مشوباً بالبطلان، ولا ينتج ثمة أثر من الناحية القانونية.

---

(1) لقد حظرت المادة 51 من قانون المحاماة رقم 17 لسنة 1983 نذب مأمور الضبط القضائى للتحقيق مع المحامى أو تفتيش مكتبه، إذ تنص على أنه " لا يجوز للتحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا معرفة أحد أعضاء النيابة العامة، ويجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس لتقابة الفرعية قبل الشروع فى تحقيق أية شكوى ضد محام بوقت كلف".

ولقد رتب فريق من الفقه البطلان على أمر نذب مأمور الضبط القضائى للتحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه لمخالفته أحكام القانون، لأن هذا النص يمثل ضمانة هامة لما تحت يد المحامى من أحرار خاصة بعمالته. د. على عبد القادر القهوجى: النذب للتحقيق - مجلة الحقوق - جامعة الاسكندرية. العدد الثالث. سنة 1991 ص 75، د. عبد الرؤف مهدى: شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - المرجع السابق رقم 339 ص 526.

غير أن محكمة النقض قضت بأنه " من المقرر أن إجراءات التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه بمعرفة النيابة العامة المنصوص عليها فى المادة 51 من القانون 17 لسنة 1983 بشأن إصدار قانون المحاماة هى أجراءات تنظيمية، لم يربط القانون على مخالفتها بطلان، فإنه لا جناح على المحكمة أن تفتت عنه ولم تعرض له ". نقض جنائى 17 فبراير سنة 1994 مجموعة الأحكام من 45 رقم 43 ص 302.

## 1 - حدود سلطة النائب

يرد على سلطة التحقيق في النذب قيدان :

القيد الأول : أنه لا يجوز أن يرد النذب على إجراءات تحقيق قضية برمتها، إلا إذا كان النذب صادرا إلى معلون للنياية<sup>(1)</sup>. ويستخلص هذا القيد من دلالة عبارات نص المواد 70، 71، 200 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، إذا أنها أباحت للمحقق نذب مأمور الضبط القضائي مباشرة إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق، وبمفهوم المخالفة أن المشرع حظر على المحقق أن يندب مأمور الضبط القضائي لمباشرة كافة إجراءات تحقيق قضية برمتها<sup>(2)</sup>.

ويرجع هذا الحظر إلى أن جهة التحقيق هي المنوط بها قانونا، مباشرة كافة إجراءات التحقيق في الدعوى المعروضة عليها بنفسها. وأن القانون أباح لها على سبيل الاستثناء، نذب مأمور الضبط القضائي في مباشرة بعض إجراءات التحقيق المخولة اليها لضرورة عملية، ومن ثم فلا يجوز لها التوسع في هذا الاستثناء على نحو يشمل النذب تحقيق قضية برمتها، وإلا كان ذلك بمثابة تخلي من سلطة التحقيق عن إختصاصها الأصلي للمنوط بها قانونا.

ولما كان الإختصاص المقرر قانونا ملزم لصاحبه، فلا يجوز له للتخلي أو التنازل عنه. فضلا عن أن تحقيق قضية برمتها يتطلب خبرة ومهارة فيه خاصة، قدر

---

(1) قضت محكمة النقض أنه " يشترط حتى يكون نذب مأمور الضبط القضائي صحيحا منتجا لأثره أن يكون النذب صريحا منصبا على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق فيما عدا استجواب المتهم والا ينصب على تحقيق قضية برمتها ، إلا إذا كان النذب صادرا إلى معلون للنياية " . نقض جنائي 19 أكتوبر سنة 1959 مجموعة الأحكام من 10 رقم 170 من 802 ، 30 أكتوبر سنة 1985 من 36 رقم 172 من 954 .

(2) قضت محكمة النقض في شأن تطبيق المادة 200 من قانون الإجراءات الجنائية أنه " نص علم مطلق يسرى على كافة إجراءات التحقيق وينتج أثره القانوني بشرط أن يصدر صريحا ممن يملكه ، وأن ينصب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق — غير استجواب المتهم — دون أن يمتد إلى تحقيق قضية برمتها " . نقض جنائي 12 فبراير سنة 1962 مجموعة الأحكام من 13 رقم 37 من 125، 25 نوفمبر سنة 1973 من 24 رقم 219 من 1053 .



المشرع أنها لا تتوافر إلا لسلطة التحقيق. ومع ذلك أجاز المشرع الاجرائي للكويتي النذب لتحقيق قضيه برمتها تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة 45 من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي<sup>(1)</sup>. وفي تقديرنا أن هذا الاتجاه التشريعي غير سديد، لانه يؤدي الى الاضرار بالمصلحة العامة ، ويوسع من نطاق نظام النذب المقرر على سبيل الاستثناء، وينتج لسلطة التحقيق التخلي من إختصاصها الاصيل، مما يضعف من الضمانات المقرره للأفراد على نحو يؤذي العدالة.

القيد الثاني : انه لا يجوز أن ينصرف نذب مأمور لضبط القضائي إلى إستجواب المتهم ، لان الاستجواب كما أشرنا فيما سبق، يعنى مناقشة المتهم تفصيلاً في الوقائع المسندة إليه، ومجابهته بالانله القائمة حياله، ونظراً لخطورة هذا الاجراء، وما قد يتولد عنه من إعتراف. وتقديراً لما يتطلبه هذا الاجراء من ضمانات، قد لا تتوافر إلا لسلطة التحقيق. لذلك حظر المشرع الاجرائي المصري نذب مأمور لضبط القضائي لإستجواب المتهم - بسوة بقانون الاجراءات الجنائية الفرنسي المادة 152 - وأوجب إجرائه بمعرفة سلطة التحقيق ذاتها ضماناً للحيدة،

---

(1) تنص الفقرة الثانية من المادة 45 من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على أنه " ويجوز للمحقق أن يصدر قرار مكتوباً بنذب أحد رجال الشرطة لتحقيق قضيه معيه أولتقيام بعمل معين من أعمال التحقيق، وفي هذه الحالة يكون لأرجل الشرطة المندوب سلطة المحقق بالنسبة الى تلك القضية لو هذا العمل . ويكون محضره محضر تحقيق " . ولقد تبني رأى في الفقه هذا الاتجاه، ويرى أنه ليس ما يحول نذب مأمور لضبط القضائي لتحقيق قضيه برمتها. ولقول بغير ذلك يعد تخصيص لم يرد به النص التشريعي. د. محمد محي الدين عوض: الإجراءات الجنائية في التشريعين المصري والسوداني - الجزء الثاني - سنة 1964 من 419 .

غير أن هذا الرأي محل نظر لأن المشرع الاجرائي المصري أجاز لسلطة التحقيق نذب مأمور لضبط القضائي لمباشرة عمل أو أكثر من إجراءات التحقيق، الأمر الذي يفصح عن أن إرادة المشرع قد إنصرفت إلى حظر النذب لمباشرة إجراء تحقيق قضيه برمتها. كما أن الأخذ بهذا الاتجاه يؤدي إلى إمتناع نطاق النذب المقرر إستثناءاً لمواجهة ضرورة عملية وهي تلاقي ترلخي التصرف في الدعاوى المعروضة على جهة التحقيق ، فضلاً عن أنه ينتج لسلطة التحقيق التخلي عن إختصاصها الاصيل المقرر لها قانوناً. الأمر الذي قد يضر بالمصلحة العامة، ويؤذي العدالة، ويال من الضمانات المقررة للأفراد .

وتحقيقا للعدالة. ويستتبع حظر النذب للاستجواب، حظر النذب للمواجهة. لأن إجراء المواجهة، لا يقل خطورة وأهمية عن إجراء الاستجواب، لأنه يعنى مواجهة المتهم بقول غيره من المتهمين، أو أقوال شهود الاثبات. الامر الذى قد يترتب عليه إقراره بإقراره للجريمة المسندة إليه. ولا محل للقول بأن هذا الحظر مقصور على النذب من قاضى التحقيق، إستنادا الى المادة 70 من قانون الاجراءات الجنائية المصرى، دون النيابة العامة. لأن النيابة العامة فى ظل قانون الاجراءات الجنائية المصرى السارى، تقوم بدور قاضى التحقيق ومن ثم تنقيد بهذا الحظر، لأنه شرع لتوفير الضمانات للكافية حيال الافراد أثناء مباشرة هذا الاجراء فى مواجهتهم . ولما كان المشرع الاجرائى المصرى قد حظر صراحة نذب مأمور الضبط القضائى لإستجواب المتهم، فإنه من باب أولى يكون محظور النذب فى الحبس الاحتياطى، باعتبار أن هذا الاجراء الاخير أبلغ خطورة من الإستجواب. لأنه يعنى سلب حرية المتهم فترة زمنية ، لذلك فأطاحت به أغلب الشرائع الاجرائية سلطة التحقيق سواء تمثلت فى قاضى التحقيق، كقانون الاجراءات الجنائية الفرنسى أو الايطالى أو الجزائرى أو المغربى. أو قاضى التحقيق أو النيابة العامة ، كقانون الاجراءات الجنائية الهندى أو ليوغسلافى (1).

---

(1) غير أن الشارع الكويتى أجاز نذب ضباط الشرطة للتحقيق و التصرف فى الجنع . اذ تنص المادة التاسعة من قانون الاجراءات والمحكمات الجزائية الكويتى على أنه " تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف والادعاء فى الجنائيات . ويتولى سلطة التحقيق والتصرف والادعاء فى الجنع محققون يعينون لهذا الغرض فى دائرة للشرطة والامن العام . وتتيت صفة المحقق أيضا لضباط الشرطة الذين يعينهم النظام الداخلى المنصوص عليه فى المادة 38 \* .

## 2 - حدود سلطة المندوب

يتعين على المندوب الالتزام بقواعد معينة، عند قيامه بمباشرة الاجراء للمندوب اليه، وذلك حتى ينتج الإجراء اثره من الناحية القانونية. وحتى ينأى عن مولطن البطلان. ومن هذه القواعد المقررة لصحة الإجراء محل النذب :

أولاً : يجب على المندوب الالتزام بحدود العمل الذى نذب إليه، وألا يتجاوز به إلى غيره من أعمال التحقيق. لأن إختصاصه مقصور على العمل الذى نذب إليه. فإذا انصرف إلى غيره من أعمال التحقيق ، كان تصرفه بشأن العمل الذى لم يندب إليه مشوباً بالعمار والبطلان ولا يعتد به، لإنتفاء إختصاصه به. وتطبيقاً لذلك فإن النذب للقبض على شخص، لا يتسع إلى تفتيش مسكنه<sup>(1)</sup>. كما أن الأمر بتفتيش منزل متهم معين، لا يجيز للمندوب تفتيش شخصه أو منزل غيره<sup>(2)</sup> . غير أن الأمر بتفتيش شخص المتهم، يمتد إلى سيارته الخاصة، لإتصالها بشخص صاحبها. كما أن الأمر بالنذب لتفتيش المتهم لا يخوله القبض عليه، إلا بالقدر اللازم لتنفيذ التفتيش، لما بين الإجرائيين من تلازم<sup>(3)</sup> .

يبد أن هذه القاعدة يرد عليها تحفظان :

1- أنه إذا عاين مأمور الضبط القضائى جريمة أثناء مباشرته للعمل المندوب إليه فى حالة تلبس، جاز له مباشرة كافة الاختصاصات المخولة له قانوناً فى حالة التلبس. ويكون سند فى مباشرته لهذه الاجراءات ، لقانون ذاته، وليس أمر النذب. ولقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن، أن الامر الصادر من النيابة العامة لأحد مأمورى الضبطية القضائية بإجراء تفتيش لغرض معين، لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض منه، إلى غير ما لئن بتفتيشه . إلا إذا

(1) نقض جنائى 10 يناير سنة 1949 مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 878 ص 750 .

(2) نقض جنائى 9 يبريل سنة 1980 مجموعة الأحكام ص 31 رقم 90 ص 483 .

(3) نقض جنائى 19 يونية سنة 1967 مجموعة الأحكام ص 18 رقم 838 ص 168 .

شاهد عرضاً أثناء إجراء التفتيش المرخص به، جريمة قائمة في إحدى حالات القتل<sup>(1)</sup> .

2- حرصاً من المشرع الإجرائي على الوصول إلى الحقيقة، وعدم تشويه أدلة الجريمة. أجاز للمندوب الخروج عند الضرورة على حدود العمل المندوب إليه. إذ تنص الفقرة الثانية من المادة 71 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " للمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق أو أن يستجوب المتهم في الأحوال التي يخشى منها فوات الوقت، متى كان متصلاً بالعمل المندوب له، ولازماً في كشف الحقيقة " . مفاد ذلك أن مناط إعمال هذا الاستثناء توافر شروط ثلاثة :

أولها : أن يكون مأمور الضبط القضائي مندوب لإجراء عمل من أعمال التحقيق من قبل المحقق المختص. أما إذا كان غير مندوب من سلطة التحقيق ، فلا يتسنى له القيام بأى عمل من أعمال التحقيق . وإلا كان عمله لا سند له في القانون ، وذلك لتجاوز حدود اختصاصه الاصيل .

وثانيها : أن يكون العمل الذي قام بمباشرة مأمور الضبط القضائي بناء على أمر النائب ، مرتبطاً ومتصلاً بالعمل الذي ندب إليه . وكان لازماً في كشف حقيقة الجريمة محل التحقيق .

وثالثها : أن يكون سند مأمور الضبط القضائي في تجاوزه لحدود العمل المندوب إليه، قائم حالة للضرورة والاستعجال، وخشية ضياع الوقت المناسب لمباشرة العمل الخارج على حدود النائب. مثال ذلك إستجواب المتهم عما أسفر عنه التفتيش إذا خشي وفاته<sup>(2)</sup> .

---

(1) نقض جنائي 26 يناير سنة 1970 مجموعة الأحكام س 21 رقم 41 ص 172، 9 مايو سنة 1998 س 49 رقم 96 ص 739 .

(2) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية - المرجع السابق - رقم 653 ص 610، د. عبد القادر التهجوي : النائب للتحقيق - المرجع السابق - ص 184.

ويرتب على تخلف أى من هذه الشروط ، بطلان ما قام به مأمور الضبط القضائى من أعمال لم يندب إليها، لانتهاء سنده القانونى. ومن ثم يتعين على سلطة التحقيق مراقبة تحقق هذه الشروط ، تحت إشراف ورقابة محكمة الموضوع. فإذا ما تبين أن العمل الذى قام به مأمور الضبط القضائى غير متصل بالصل المندوب إليه، أو أنه ليس لازما لمصلحة التحقيق، أو لا تقتضيه الضرورة الإجرائية، كان عمل المندوب باطلا، ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل. لأنه يعد تجاوزا لأحكام الشرعية الإجرائية .

3- يتعين على المندوب الالتزام بالقواعد العامة المفروضة على المحقق، كما لو قام بالإجراء محل النذب بنفسه. لانه يترتب على أمر النذب إسباغ صفة المحقق على المندوب. إذ بصير مأمور الضبط القضائى محل النادب فى العمل الذى نذب إليه. وبالتالي يتعين عليه الالتزام بالقواعد القانونية المقررة لصحة الإجراء الذى نذب إليه. وتطبيقا لذلك إذا نذب مأمور الضبط القضائى من النيابة العامة بتفتيش منزل المتهم، وجب عليه الإلتزام بنص المادة 92 من قانون الإجراءات الجنائية بشأن التحقيق الذى يجريه قاضى التحقيق، والتي تقتضى أن يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه إن لم يكن ذلك، والمادة 199 والخاصة بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة، والتي تحيل على الإجراءات التى يتبعها قاضى التحقيق، ولا يلتزم بمراعاة الأحكام المقررة فى المادة 51 من قانون الإجراءات الجنائية التى تشترط حضور شاهدين ، إذا لم يحضر المتهم أو من ينبيه عنه. إذ أن هذه الأحكام الاخيرة إنما تسرى فى غير أحوال النذب<sup>(1)</sup>. كذلك إذا نذب مأمور الضبط القضائى لسماع شاهد، فإنه يتعين عليه تحليفه اليمين قبل سماع شهادته. وإذا دون محضر بالإجراء الذى نذبه إليه، تعين عليه أن يستصحب كاتباً،

---

(1) نقض جلتى 10 ديسمبر سنة 1962 مجموعة الأحكام من 13 رقم 200 ص 830، 18 مايو سنة 1964 مجموعة أحكام النقض من 15 رقم 78 ص 401، 19 يونية سنة 1972 من 23 رقم 209 ص 936 .

وإلا تجرد محضره من الصفه القانونية، كمحضر تحقيق، وتحول إلى مجرد محضر استدلال<sup>(1)</sup>.

4 - يتعين على مأمور الضبط القضائي الإلتزام بتنفيذ العمل محل أمر للندب، خلال الاجل المعين لتنفيذه . وسند ذلك ألا يظل المتهم مهتدا بالاجراء لمدة طويلة. لذلك جرى العمل على أن يصدر أمر الندب متضمنا أجل معين، لتنفيذ العمل محل الندب خلاله. فإذا كان الاجل محدد بالايام. فانه يحتسب الاجل من اليوم التالي لصدور الأمر<sup>(2)</sup> . ولا يحتسب اليوم الذي صدر فيه<sup>(3)</sup> . أما اذا كان

---

(1) يشترط القانون لاجراء التحقيق الذي يباشرة المحقق إستصحاب كاتب لتدوينه ، فإذا كان المحضر الذي حرره مأمور الضبط القضائي بالتدب من النيابة العامة - ينقصه هذا الشرط اللازم لإعتبار ما يجريه تحقيقا . ألا أن هذا المحضر لم يفقد كل قيمة له في الاستدلال ، ولما يؤول أمره إلى إعتباره محضر جمع إستدلالات . نقض جنائي 20 فبراير سنة 1961 مجموعة الأحكام من 12 رقم 40 ص 233 .

(2) د.محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية- المرجع السابق رقم 654 ص 612 .  
(3) نقض جنائي 31 مايو سنة 1943 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 208 ص 278. وقضت محكمة النقض " أن الأصل سريان قانون الإجراءات الجنائية على كيفية حساب ميعاد تنفيذ الإذن بالتفتيش ، فإن خلا تعين الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية. وإذا ما كان قانون الإجراءات الجنائية قد سكت عن بيان كيفية حساب المواعيد، وكانت المادة 15 من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد نصت على أنه ( إذا عين القانون للمضور أو لحصول الاجراء ميعاد مقدراً بالايام أو الشهور أو السنين، فلا يصح منه يوم الاعلان أو حدوث الامر المعتر في نظر القانون مجزياً للميعاد.... وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الاخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الاجراء.....) ولما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن إذن النيابة العامة بالتفتيش صدر في الساعة 45,12 دقيقة ظهر يوم 10/ 3/ 1992 على أن ينفذ إذن النيابة العامة في غضون سبعة أيام من ساعة وتاريخ صدوره ، وقام مأمور الضبط القضائي بتنفيذه الساعة الواحدة وخمسين دقيقة من صباح يوم 17/ 3/ 1992. فإن إصال حكم ذلك يقتضي عدم حساب يوم صدور الإذن بإعتبار الامر المعتر قانوناً مجزياً للميعاد وحساب مدة السبعة أيام المنصوص عليها في الإذن من اليوم التالي . فتقتضي المدة يوم 17/ 3/ 1992 بإعتباره اليوم الاخير الذي يجب أن يحصل فيه الاجراء. وهو تنفيذ الإذن بالتفتيش خلال السبعة أيام سالفة البيان. ولما كان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر في رده على الدفع ببطلان-

محدد بالساعات، فإنه يحتمل من الساعة التالية لصدور الأمر انك (1) . غاية ما فى الأمر أنه يلزم تنفيذ العمل المندوب إليه خلال الاجل المحدد ، ويترتب على تنفيذه بعد إنقضاء الاجل المضروب بطلانه، وعدم الاعتداء بما أسفر عنه من دليل، وذلك لزوال صفة للقائم به. غير أنه ليس ما يحول دون مد أجل تنفيذ أمر التندب سواء بناء على طلب المندوب أو من تلقاء النائب. بيد أنه يمكن للمحكمة للتغاضى عن تجاوز المندوب لاجل المضروب لتنفيذ العمل محل التندب، متى ثبت عدم المماس بالاعتبارات التى من شأنها ضرب الاجل (2) .

اما اذا لم يحدد المحقق النائب أجل معين للمندوب، لتنفيذ الإجراء محل التندب خلاله، فإنه للمأمور أن يتخير الوقت المناسب لتنفيذه، وترأخيه فى التنفيذ، لا يستتبع بطلان العمل الذى قام به، طالما أن الظروف لم تتغير (3) .

ويترتب على قيام مأمور الضبط القضائى بتنفيذ العمل المندوب إليه. أو انقضاء الاجل المضروب لاجرائه زوال أمر التندب (1)، لأنه لا يجوز للمندوب

---

(1) د.مأمون سلامة : الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى - المرجع السابق ص 483 ، د.ممدوح إبراهيم المبكى : حدود وسلطات مأمور الضبط القضائى فى التحقيق - المرجع السابق رقم 133 ص 188 .

(2) قضت محكمة النقض أن " إنقضاء الاجل المحدد للتفتيش فى الأمر الصادر به لا يترتب عليه بطلانه وانما يصبح تنفيذ مقتضاه بعد ذلك إلى أن يجدد مفعوله والاحاله عليه بصدد تجديد مفعوله جائزة مادامت منصبه على ما يؤثر عليه إنقضاء الاجل المنكور " . نقض 26 فبراير سنة 1955 مجموعة الأحكام من 6 رقم 183 ص 565، 22 أكتوبر سنة 1962 من 13 رقم 164 ص 660 ، 28 أكتوبر سنة 1963 من 14 رقم 129 ص 715 ، 9 يناير سنة 1967 من 18 رقم 7 ص 46، 24 يناير سنة 1985 من 36 رقم 16 ص 117.

(3) نقض جنائى 27 ديسمبر سنة 1937 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 141 ص 134 ، 16 ديسمبر سنة 1940 جـ 5 رقم 166 ص 304 ، 12 يناير سنة 1945 جـ 6 رقم 460 ص 603 ، 18 مارس سنة 1979 من 30 رقم 72 ص 351 ، 29 إبريل سنة 1979 من 3 رقم 108 ص 511 8 نوفمبر سنة 1979 من 30 رقم 170 ص 799 ، 3 يناير سنة 1980 من 31 رقم 5 ص 32 ، 29 مارس 1995 من 46 رقم 86 ص 580 .

القيام بالعمل الذى ندب إليه أكثر من مرة ، أو بعد إنقضاء الاجل المحدد لتنفيذه. فإذا ما كرر مأمور الضبط القضائى الإجراء المندوب إليه، أو قام بتنفيذ بعد إنقضاء المدة المحدد له، كان الإجراء باطلاً، ولا يعتد به، وما أسفر عنه من دليل، لزوال صفة منفذه. لأن مأمور الضبط القضائى يستمد صفته فى مباشرة هذا الأجراء من أمر الندب. فإذا زال مفعوله إنقضى أثره من الناحية القانونية. كما أنه ينقضى الندب بخروج الدعوى من حوزة المحقق للاندب سواء بإحالتها إلى المحكمة المختصة، أو بصدر الأمر بأن لاوجه لإقامة الدعوى.

---

(1) قضت محكمة النقض أن الاذن الذى تصدره النيابة العامة لاحد مأمورى الضبطية القضائية بتفتيش منزل ينتهى مفعوله بتنفيذ مقتضاه. فتمتلى لجرى المأمور المنتدب للتفتيش . فليس له أن يعيده مره أخرى ، اعتمادا على الاذن المذكور. أما اذا طرأ ما يسوع التفتيش للمرة الثانية ، كقيام حالة للتلبس بالجريمة ، فلمأمور الضبطية أن يقوم به وذلك إعتماذا على الحق الذى خوله إياه القانون لا اعتمادا على الاذن الصادر من النيابة العامة بإجراء التفتيش الأول . نقض جنائى 17 أكتوبر سنة 1938 مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 249 ص 285، 3 يناير سنة 1980 مجموعة الأحكام ص 31 رقم 5 ص 32.



# فَهْرَسُ الْمَوْضُوعَاتِ



الموضوع	الصفحة
مقدمة .....	5
تقسيم .....	8
<b>الكتاب الأول</b>	
الإستدلال .....	9
تمهيد .....	9
التمايز بين الإستدلال والتحقيق الابتدائي .....	9
أهمية الإستدلال .....	12
6 — تقسيم .....	14
<b>الفصل الأول</b>	
أحكام الإستدلال .....	15
تمهيد .....	15
<b>للمبحث الأول</b>	
سلطة الإستدلال .....	17
ماهية سلطة الإستدلال " الضبط القضائي " .....	17
الضبط القضائي والضبط الإداري .....	17
معيار التفرقة بين الضبط للقضائي والضبط الإداري .....	19
تكوين سلطة الإستدلال أو " الضبط القضائي " .....	20
مأموري الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي العام .....	21
أ - مأموري الضبط القضائي ذوو الاختصاص العام الإقليمي .....	21

ب - مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص العام فى كافة أنحاء الجمهورية .....	22
2 - مأمورى الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى المحدد22	
مرؤسو مأمورى الضبط القضائى .....	26
الاختصاص القضائى.....	27
تجاوز الاختصاص المكانى.....	29
طبيعة الاختصاص المكانى.....	31
إختصاص مأمور الضبط القضائى فى غير اوقات العمل الرسمية.....	32
تبعية مأمورى الضبط القضائى للنائب العام.....	33
<b>المبحث الثانى</b>	
أعمال الإستدلال .....	37
تمهيد .....	37
قبول التبليغات أو الشكاوى.....	38
إرسال البلاغ أو الشكوى إلى النيابة العامة.....	41
الحصول على الإيضاحات .....	43
ضوابط صحة التحريات.....	46
التحرى أثناء التحقيق.....	51
إجراء المعاينة .....	52
الإجراءات التحفظية.....	54

الموضوع	الصفحة
سماع أقوال من لديه معلومات.....	59
سؤال المتهم .....	61
ندب الخبراء .....	65

### المبحث الثالث

مفترضات الاستدلال.....	69
تمهيد .....	69
سماع أقوال الشهود والخبراء دون يمين .....	69
عدم إستجواب أو مواجهة المتهم.....	71
عدم الاستعانة بمحام .....	75
تحرير محضر الإجراءات.....	76
البيانات الجوهرية للمحضر .....	78
المختص بتحرير محضر الإجراءات .....	80
حجية محاضر الاستدلال .....	81
عدم إستصحاب كاتب .....	83

### المبحث الرابع

التصرف فى الاستدلال .....	85
تمهيد .....	85
أولا : تحريك الدعوى الجنائية .....	85
الإحالة الى المحكمة.....	87

الموضوع	الصفحة
بيان التكليف بالحضور .....	90
إعلان التكليف بالحضور .....	92
ثانيا : حفظ الاوراق.....	94
أسباب الحفظ.....	95
شكل أمر الحفظ.....	97
حجية أمر الحفظ.....	98
أمر الحفظ والأمر بأن لاوجه لاقامة الدعوى الجنائية .....	99

### الفصل الثاني

الاستدلال والتحريض على الجريمة .....	105
تمهيد .....	105

### المبحث الأول

منلول التحريض الصوري .....	107
كنهه التحريض .....	107
مفهوم التحريض الصوري .....	108
مفردات التحريض الصوري .....	109
1 - الصفة .....	109
2 - الهدف .....	110
3 - النشاط .....	110
التحريض الصوري والتحريض الحقيقي .....	113

الموضوع	الصفحة
أولا : معيار الضرر .....	113
ثانيا : تخلف القصد الجنائي .....	114
ثالثا : الغايه .....	115

### المبحث الثاني

التحريض الصوري والاجراءات الجنائية .....	117
تمهيد .....	117
الاتجاه الأول : بطلان إجراءات الضبط .....	117
الاتجاه الثاني : التمييز بين التحريض الخالق والتحريض الكاشف .....	118

### المبحث الثالث

التحريض والمسئولية الجنائية .....	123
عنصر المسؤولية الجنائية .....	123
أثر التحريض على المسؤولية الجنائية .....	124
أولا : المسؤولية الجنائية للمحرض .....	124
1 - إنتفاء مسؤولية المحرض الجنائية .....	125
2 - قيام المسؤولية الجنائية للمحرض .....	127
ثانيا : المسؤولية الجنائية للمحرض الصوري .....	128
1 - إنتفاء المسؤولية الجنائية .....	128
2 - إقرار المسؤولية الجنائية .....	132

## الباب الثاني

التحقيق ..... 137

تمهيد ..... 137

## الفصل الأول

التلبس ..... 139

مدلول التلبس ..... 139

تقسيم ..... 141

## المبحث الأول

حالات التلبس ..... 143

تمهيد ..... 143

أ - التلبس الحقيقي ..... 144

الحالة الأولى : مشاهدة الجريمة حال ارتكابها ..... 144

الحالة الثانية : مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهه يسيرة ..... 145

ب - التلبس الاعتباري أو الحكمي ..... 147

الحالة الأولى : تتبع الجاني مع الصياح ..... 148

الحالة الثانية : مشاهدة أدلة الجريمة ..... 149

## المبحث الثاني

ضوابط التلبس ..... 151

تمهيد ..... 151



الموضوع	الصفحة
1 - حصر حالات التلبس	151
2 - ادراك مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس	152
جريمة الزنا	155
3 - أن تكون المعاينة بطريق مشروع	157
قيام المظاهر الخارجية	162
التلبس وجرائم الشكوى	165
جريمة الزنا	167
التلبس وجرائم الطلب	167

### المبحث الثالث

أثر التلبس	171
تمهيد	171

### المطلب الأول

أعمال الاستدلال	171
تمهيد	171

- منع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه وإستحضار

من يمكن الحصول منه على إيضاحات	172
طبيعة هذا الاجراء	173
جزاء مخالفة الامر	174
إخطار النيابة العامة	175

## المطلب الثاني

أصل التحقيق ..... 177

تمهيد ..... 177

## الفرع الأول

القبض ..... 179

أ - مدلول القبض ..... 179

1- للقبض والاستيقاف ..... 181

شروط الاستيقاف ..... 181

الفرق بين القبض والاستيقاف ..... 188

2- القبض والتعرض المادي ..... 189

السلطة المخولة للأفراد العاديين ..... 190

السلطة المخولة لرجال السلطة العامة ..... 192

نطاق السلطة المخولة للأفراد ورجال السلطة العامة ..... 193

3 - القبض والتحفظ ..... 194

ب - حالات القبض ..... 196

1 - القبض على المتهم ..... 196

2 - الأمر بالضبط والأحضار ..... 200

ج - ضوابط القبض ..... 201

1 - السلطة المختصة بالقبض ..... 201

- 2 - الحق في حسن معاملة المقبوض عليه ..... 205
- 2 - المكان المخصص لتنفيذ القبض ..... 206
- 3 - سماع أقوال المقبوض عليه ..... 207
- 4 - إبلاغ المقبوض عليه بأمباب القبض ..... 208

### الفرع الثاني

- التفتيش ..... 210
- تمهيد ..... 210
- مدلول التفتيش ..... 210
- شروط الموضوعية للتفتيش ..... 210
- أولا : وقوع جريمة ..... 211
- ثانيا : نوع الجريمة ..... 212
- ثانيا : اتهام شخص بعينه ..... 212
- ثالثا : الهدف من التفتيش ..... 213
- تقسيم ..... 213

### الفصل الأول

- نوعا التفتيش ..... 215
- تمهيد ..... 216
- أولا : تفتيش الأشخاص ..... 216
- أ - تعريف ..... 216

الموضوع	الصفحة
التفتيش والقبض.....	216
التفتيش الاستدلالي.....	218
1- التفتيش الإداري.....	218
التفتيش الإداري بحكم القانون.....	218
التفتيش الإداري بالاتفاق.....	224
2- التفتيش الوقائي.....	225
3- التفتيش للضرورة.....	227
4- الرضا بالتفتيش.....	229
ب- الضوابط الإجرائية للتفتيش.....	230
1- التفتيش بمعرفة مأمور الضبط القضائي.....	231
2- نطاق التفتيش.....	231
تفتيش الجسم.....	232
توليع الشخص.....	235
تفتيش السيارة الخاصة.....	235
تفتيش مقر النشاط.....	238
3 - تفتيش أنثى بمعرفة أنثى.....	238
التفتيش بمعرفة الزوج.....	241
التفتيش بمعرفة طبيب.....	241

242	ثانياً — تفتيش الممتلكات
242	أ — تعريف
246	دخول الممتلكات للضرورة
248	دخول الأماكن العامة
248	1 - الأماكن العامة بطبيعتها
250	2 - الأماكن العامة بالتخصيص
252	ب - حالات التفتيش
252	رضاء حائز الممتلكات
253	شروط صحة الرضا
253	1- صدوره صاحب الحق
254	2- صدوره عن ارادة حرة
255	3- أن يكون سابقاً على التفتيش
256	ج - الضوابط الاجرائية للتفتيش
256	1- صدور أمر مسبب من السلطة المختصة
261	2 - القائمة بالتفتيش
262	3- محل التفتيش
263	حصانة الدبلوماسية والقنصلية
263	مقر البعثة الدبلوماسية والقنصلية
264	حصانة أعضاء البعثة الدبلوماسية

الموضوع	الصفحة
مسكن أصحاب الحصان	265
مقر نقابة المحامين	267
مكتب المحامي	267
4 - تنفيذ التفتيش	268
توقيت التفتيش	269
حضور التفتيش	270
جزاء مخالفة قواعد الحضور	272
تفتيش المتهم أو غيره أثناء تفتيش المسكن	273
تفتيش مسكن غير المتهم	277
الفصل الثاني	
غاية التفتيش	279
تمهيد	279
أ- ضبط الأشياء المنقولة	280
ضبط الأشياء عرضاً	281
الصورة الأولى : الأشياء التي تعد حيازتها جريمة	281
الصورة الثانية : الأشياء التي تغيب في كنف الحقيقة في جريمة أخرى	283
ضوابط ضبط الأشياء	284
1- عرض الأشياء	284
2- وضع الأشياء في حرز	285

285	3- فض الاحراز .....
286	الأوراق المختومة أو المغلفة .....
286	جزاء مخالفة ضوابط ضبط الأشياء .....
288	ضبط الخطابات والرسائل ومراقبة المحادثات .....
289	شروط اجراء الضبط والمراقبة .....
295	استثناء جرائم امن الدولة .....
296	المرسلات المودعة لدى المحامى أو الخبير الاستشارى .....
298	ب - ضبط العقار .....

### الفصل الثالث

301	مخالفة قواعد التفتيش .....
301	تمهيد .....
301	نوعا البطلان .....
303	طبيعة بطلان التفتيش .....
305	صاحب الحق فى التمسك بالبطلان .....
306	أثر البطلان .....
307	أثر البطلان على باقى الاجراءات .....
307	أثر البطلان على الاجراءات السابقة .....
308	أثر البطلان على الاجراءات اللاحقة .....
312	اعادة الاجراء الباطل .....

الموضوع	الصفحة
تحول الاجراء الباطل .....	313
تصحيح الاجراء الباطل .....	314

## الفصل الثاني

النائب .....	317
تمهيد .....	317
مدلول النائب .....	318
علة النائب .....	319
الطبيعة القانونية للنائب .....	319
تقسيم .....	321

## المبحث الأول

ضوابط النائب الشكالية .....	323
تمهيد .....	323
1 - صفة النائب .....	323
2 - الاختصاص المكاني .....	324
3 - الاختصاص النوعي .....	328
جرائم الشكوى .....	329
4 - صفة المندوب .....	330
5 - البيانات الجهرية لأمر النائب .....	333
أ - ثبوت النائب بالكتابة .....	334



الموضوع	الصفحة
ب - وضوح أمر النذب .....	335
ج - التاريخ والتوقيع .....	336
د - أسم المتهم والجريمة المسندة اليه .....	338
الاجراء المنسوب اليه.....	339
شكل أمر النذب .....	340
الانن بتفتيش من يتواجد مع المتهم .....	340

### المبحث الثاني

ضوابط النذب الموضوعية.....	345
تمهيد .....	345
1 - حدود سلطة الناذب.....	346
2 - حدود سلطة المنسوب.....	349
فهرس الموضوعات .....	355

سنة النشر

2011

رقم الإيداع

17783

الترقيم الدولي I.S.B.N

978 - 977 - 386 - 369 - 6







**المركز الرئيسي :** مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات - 24 شارع عدلى يكن  
**هاتف :** 0020402224682 **فاكس :** 0020402220395 **محمول :** 0020123161984

**الفروع :** القاهرة - 38 شارع عبد الحالى ثروت - الدور الثالث  
**هاتف :** 002023958860 **فاكس :** 0020223911044 **محمول :** 0020122212067

**المطابع :** مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات - 57 شارع رشدى  
**هاتف :** 0020402227367 **فاكس :** 0020402220395 **محمول :** 0020169861486

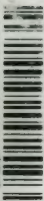
**@تابعونا عبر الإنترنت**

**www.darshatat.com**

**البريد الإلكتروني**

**info@darshatat.com**

Bibliotheca Alexandrina



0941438